



UNIVERSITÀ  
di **VERONA**

Dipartimento  
di **SCIENZE GIURIDICHE**

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI VERONA

*DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE*

*SCUOLA DI DOTTORATO DI  
SCIENZE GIURIDICHE ED ECONOMICHE*

*DOTTORATO DI RICERCA IN  
SCIENZE GIURIDICHE EUROPEE ED INTERNAZIONALI*

XXXI CICLO/ANNO 2015-2016

LA SPECIFICITÀ DEL REGIME CIRCOLATORIO  
DEI BENI CULTURALI MOBILI

S.S.D. IUS/02

Coordinatore: Prof.ssa Maria Caterina BARUFFI

Tutor: Prof. Marco TORSELLO

Dottoranda: Dott.ssa Sabrina FERRAZZI



*Un palpitante messaggio a tutti gli Italiani*

*«riconoscere al patrimonio storico, archeologico, artistico e paesistico, un preminente valore di civiltà, assoluto, universale e non transeunte, tale da caratterizzarlo come patrimonio dell'umanità di cui ogni possessore singolo, ogni Paese, ogni generazione debbono considerarsi soltanto depositari, e quindi responsabili di fronte alla società, a tutto il mondo civile e alle generazioni future.*

*Da ciò consegue: in ordine ai doveri dello Stato, un impegno incondizionato di provvedere con tutti i mezzi necessari alla sua salvaguardia e alla sua valorizzazione; in ordine al possesso e al godimento, una concreta applicazione del concetto di bene comune, attraverso il controllo delle pubbliche autorità e la subordinazione dei diritti e degli interessi privati alle esigenze della sua conservazione, del suo incremento, del suo libero studio e del suo generale godimento; in ordine al metodo e alla struttura degli strumenti di tutela e di valorizzazione, una chiara delimitazione dei fini e dei mezzi, e pertanto una decisa priorità degli aspetti scientifici e culturali.*

*...La coscienza dei valori supremi ed insostituibili del patrimonio storico, archeologico, artistico e paesistico deve essere presente a ciascun cittadino, come elemento della sua educazione civica e come dovere umano, costituendo un impegno di condotta che è condizione essenziale perché le leggi di tutela e, in generale, l'azione pubblica in materia conseguano efficacemente il loro fine».*

(dalla «Dichiarazione di principio» della c.d. Commissione Franceschini 1964-1967, Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico e del paesaggio)



## INDICE

INTRODUZIONE	pag.	1
--------------	------	---

### CAPITOLO I

#### I BENI CULTURALI: PROFILI DEFINITORI E CONSIDERAZIONI PRELIMINARI

0. Introduzione	pag.	5
1. Fondamenti terminologici: alle radici della nozione di “cultura”	»	6
2. Nascita ed evoluzione concettuale della categoria “bene culturale”	»	9
3. I beni culturali nel linguaggio giuridico: il rapporto tra scelte terminologiche e oggetto di tutela	»	16
4. Terminologie legali ed evoluzioni definitorie. “Cultural Property”	»	23
5. [Segue] La (d)evoluzione della “Cultural Heritage”	»	36
6. Le diverse categorie di beni culturali	»	44
7. Conclusioni preliminari	»	53

### CAPITOLO II

#### IL MERCATO DEI BENI CULTURALI E LA SUA REGOLAMENTAZIONE TRA PECULIARITÀ E PROBLEMATICITÀ

0. Introduzione	pag.	57
1. Il mercato dell’arte tra luci e ombre	»	58
2. L’individuazione degli interessi protetti che informano la normativa di settore	»	65
3. La regolamentazione del mercato a livello internazionale e la protezione dei patrimoni nazionali	»	72

4. I limiti alla circolazione transfrontaliera e il loro riconoscimento	»	92
5. Il problema del riconoscimento degli acquisti <i>iure publico</i>	»	103
6. La questione della giurisdizione dell'azione di restituzione	»	110

### CAPITOLO III

#### ALLE RADICI DELLA PECULIARITÀ DELLA CIRCOLAZIONE DEI BENI CULTURALI TRA INTERESSE PROPRIETARIO E INTERESSI NAZIONALI

0. Introduzione	pag.	135
1. La restituzione internazionale dei beni culturali e i suoi limiti	»	136
2. Il problema dell'acquisto <i>a non domino</i> . Profili comparatistici	»	169
3. Acquisto <i>a non domino</i> e beni culturali	»	178
4. La prospettiva dei beni comuni	»	198

CONCLUSIONI	pag.	211
BIBLIOGRAFIA	»	221







## INTRODUZIONE

Fin dai tempi antichi i beni culturali, espressione della propria o altrui civiltà, hanno acceso interessi e passioni per il loro studio, ricerca e collezionismo dando vita a fiorenti commerci.

Al contempo, la brama di possederle a qualunque costo è all'origine di altrettanti diffusi e risalenti traffici illeciti, di cui abbiamo testimonianza sin dall'antichità.

Già Cicerone, enumerando in sede giudiziaria le innumerevoli malefatte del governatore della Sicilia Gaio Verre (anno 70 a.C.), ci fornisce una vivida testimonianza del fenomeno tratteggiandone un quadro desolante:

*“Nego in Sicilia tota, tam locupleti, tam uetere prouincia, tot oppidis, tot familiis tam copiosis, ullum argenteum uas, ullum Corinthium aut Deliacum fuisse, ullam gemmam aut margaritam, quicquam ex auro aut ebore factum, signum ullum aeneum, marmoreum, eburneum, nego ullam picturam neque in tabula neque in textili, quin conquisierit, inspexerit, quod placitum sit, abstulerit.”*<sup>1</sup>

In tempi più vicini a noi, il saccheggio del museo di Baghdad avvenuto a seguito dell'invasione dell'Iraq nel 2003, gli innumerevoli furti nei musei (fra i tanti, si ricorda, nell'inverno 2017, la sottrazione di un quadro di De Chirico dal Museo di Belle Arti di Béziers, nel sud della Francia) e la parallela ricomparsa di beni dalla provenienza quanto meno dubbia nelle più grandi istituzioni museali mostrano come, a oggi, la questione sia tuttora pienamente attuale.

Nel corso degli anni si è dunque sentita l'esigenza di introdurre sistemi di tutela apposita al fine di regolare la materia alla luce delle specifiche esigenze inerenti alla circolazione dei beni culturali.

---

<sup>1</sup> “Io sostengo che in tutta la Sicilia, che è una provincia così ricca e di così antica costruzione, con tante città e tante famiglie che vivono nell'abbondanza, non vi era nessun vaso d'argento, nessun vaso di Corinto o di Delo, nessuna pietra preziosa o perla, nessun oggetto d'oro o d'avorio, nessuna statua di bronzo, di marmo o d'avorio; sostengo, ripeto, che non c'era nessun quadro e nessun arazzo, che il nostro imputato non abbia ricercato con cura, non abbia esaminato con attenzione e non abbia poi sottratto, nel caso fosse di suo gradimento”. M.T. CICERONE, ‘Il processo di Verre’, IV, 1, traduzione a cura di L. Fiocchi/D. Vottero, BUR/Milano, 1992.

Il proposito di questo lavoro è di analizzare le principali problematiche dell'attuale panorama internazionale e le soluzioni predisposte, cercando di indagarne le peculiarità allo scopo di individuare i fondamenti e la reale sostenibilità di un regime circolatorio specifico.

La trattazione è divisa in tre parti ciascuna delle quali adotta uno sguardo comparatistico mantenendo al contempo un respiro internazionale, imprescindibile in considerazione dell'oggetto dell'indagine.

La ricerca è svolta per nodi tematici: si è preferito, dunque, evitare una comparazione "per ordinamenti", per affrontare invece ogni singola questione prendendo in considerazione in chiave comparatistica quegli ordinamenti che maggiormente sembravano in grado di far luce sul profilo specifico.

Il punto di partenza della ricerca è rappresentato dal profilo terminologico e definitorio, esaminato da un punto di vista giuridico e, prima ancora, etimologico, antropologico e storico, con il Rinascimento italiano e la Rivoluzione francese che assurgono a punti di svolta nello sviluppo della definizione di quelli che oggi chiamiamo beni culturali.

Un profilo ulteriore riguarda la distinzione tra beni mobili e immobili. Si tratta di questione quanto mai attuale e concreta in relazione ai beni culturali, perché si registrano ipotesi significative in grado di mettere in discussione i tradizionali schemi di riferimento nelle diverse esperienze giuridiche.

Limitata l'analisi ai soli beni culturali mobili, la seconda parte della tesi s'incentra più propriamente sul mercato dell'arte e sulle sue problematiche. Lo scopo è quello di delineare le caratteristiche principali del mercato dell'arte e gli interessi che lo informano per poter ritrarre un'immagine per quanto possibile completa delle sue complesse dinamiche e degli interessi che le determinano.

Com'è ovvio essi assumono valore non solo dal punto di vista di un'analisi prettamente economica ma, anche, sotto il profilo giuridico. Infatti, come il diritto risponde alle esigenze della società crescendo ed evolvendosi con essa, così la regolamentazione giuridica della circolazione dei beni culturali risponde alle istanze derivanti dagli interessi pubblici e privati in gioco, calandosi nella realtà dei mercati. La molteplicità degli interessi solleva diversi problemi dal punto di vista

della circolazione giuridica dei beni e del riconoscimento dei relativi diritti e divieti a livello internazionale.

A partire da tale constatazione, però, l'analisi di interessi e dinamiche non sembra in grado di dar interamente conto della peculiarità dell'ambito di indagine.

Nella terza parte, dunque, si affrontano ulteriori questioni che prescindono dal mercato dell'arte in sé, arrivando a toccare il problema più profondo della qualificazione dogmatica dei beni culturali. È questo il caso innanzitutto della disciplina dell'acquisto *a non domino* e della tutela dell'acquirente in buona fede che è affrontata in maniera differente dagli ordinamenti di *civile e common law*.

Dall'analisi sia a livello nazionale che sovranazionale traspare un'effettiva consapevolezza delle esigenze proprie dei beni culturali mobili e della necessità di plasmare delle regole *ad hoc* che tengano conto delle peculiarità di tale categoria, al di là e al di fuori dei tradizionali schemi definitivi del diritto comune.

Come si vedrà, infatti, è la stessa particolare natura dei beni culturali a influenzare la loro circolazione internazionale secondo criteri differenti rispetto a quella degli altri beni.



# CAPITOLO I

## I BENI CULTURALI: PROFILI DEFINITORI E CONSIDERAZIONI PRELIMINARI

SOMMARIO: 0. Introduzione – 1. Fondamenti terminologici: alle radici della nozione di “cultura” – 2. Nascita ed evoluzione concettuale della categoria “bene culturale” – 3. I beni culturali nel linguaggio giuridico: il rapporto tra scelte terminologiche e oggetto di tutela – 4. Terminologie legali ed evoluzioni definitorie. “Cultural Property” – 5. [*Segue*] La (d)evoluzione della “Cultural Heritage” – 6. Le diverse categorie di beni culturali – 7. Conclusioni preliminari

### **0. Introduzione**

Il primo capitolo mira a indagare i beni oggetto del presente lavoro, a partire dall’individuazione della loro natura e significato pregiuridico, per arrivare a comprendere l’essenza di ciò che si cela dietro alla nozione di “bene culturale mobile”.

A tal fine, si tratteggiano le radici etimologiche, antropologiche e storiche per pervenire a una definizione che possa costituire riferimento per la ricerca e modello per analizzare le scelte terminologiche e nozionistiche impiegate ai vari livelli normativi.

Si procede altresì all’approfondimento critico delle nozioni teoriche adottate dai principali strumenti internazionali in materia, indagandone – anche alla luce della predetta definizione – portata e limiti.

Da ultimo, ci si propone di indagare la controversa questione del carattere mobile di tali beni e della capacità delle tradizionali categorie giuridiche di diritto comune di svolgere un’adeguata funzione regolativa.

## 1. Fondamenti terminologici: alle radici della nozione di “cultura”

Il diritto è specchio della società cui si riferisce, dei suoi bisogni e dei suoi mutamenti. Nasce nel sociale per il sociale, cristallizzando in regole le dinamiche e i rapporti di potere.

Ciò si riflette sia sui contenuti delle regole giuridiche sia sullo stesso lessico impiegato per esprimerle<sup>2</sup>. Esso, infatti, origina dall’affinarsi del linguaggio comune per evolversi in un vero e proprio lessico tecnico<sup>3</sup>.

Questa basilare considerazione del fenomeno giuridico suggerisce di iniziare il presente lavoro con una breve riflessione lessicale ed etimologica sull’oggetto d’indagine – il bene culturale (*cultural property*, *bien culturel*) – che tenga conto dei lemmi fondanti per poter far luce su quello che da sempre appare come un concetto sfuggente su cui molto si è discusso e su cui, ad oggi, si continua a discutere.

L’analisi deve prendere le mosse dal concetto di “cultura” – quale principio fondante l’elemento distintivo della presente categoria di beni (l’attributo della

---

<sup>2</sup> Le affinità tra “linguaggio” e “diritto” sono state sottolineate in particolare da F.C. VON SAVIGNY, ‘Vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft’, Mohr und Zimmer/Heidelberg, 1814, il quale sottolineava come, da un lato, entrambe originino nella coscienza popolare e, dall’altro, si sviluppino passando da una fase di formazione spontanea a una di elaborazione teoretica. Sul punto, vd. P. DI LUCIA, ‘Tre opposizioni per lo studio dei rapporti tra diritto e linguaggio’, introduzione a: U. Scarpelli/P. Di Lucia (a cura di), *Il Linguaggio del Diritto*, LED/Milano, 1994, pagg. 10 ss.

<sup>3</sup> Sulla specializzazione del lessico giuridico e sulla relazione tra significato tecnico-giuridico e quello generico-comune vd. P. LEPORE, ‘Note minime su alcuni caratteri della lingua del diritto romano’, in: B. Pozzo/M. Timoteo (a cura di), *Europa e linguaggi giuridici*, Giuffrè/Milano, 2008, pagg. 22 ss.; G. LAZZARO, ‘Diritto e linguaggio comune’, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1981, fasc. 1, pagg. 140 ss.

Per quanto riguarda il valore scientifico del linguaggio vd. N. BOBBIO, ‘Scienza del diritto e analisi del linguaggio’, in: U. Scarpelli (a cura di), *Diritto e analisi del linguaggio*, Edizioni di Comunità/Milano, 1976, pagg. 287 ss., il quale afferma che la scienza “ha inizio con la formazione del cosiddetto linguaggio scientifico, cioè con quel linguaggio che fa di una conoscenza puramente soggettiva (la mia percezione) una conoscenza al massimo grado intersoggettiva” (pag. 301).

In generale sul tema vd. fra gli altri, R. SACCO, ‘Language and Law’, in *Ars Interpretandi*, 5/2000, pagg. 113 ss.; P. FIORELLI, ‘Intorno alle parole del diritto’, Giuffrè/Milano, 2008; C. STANCATI, ‘Dal linguaggio-azione al linguaggio-istituzione. Natura e artificio nella riflessione linguistica e giuridica del Seicento e Settecento’, in *Scienze & Politica*, 1996, vol. 8, fasc. 14, pagg. 57 ss.

“culturalità”) – e approfondire l’origine del lemma significativo della parola “cultura” attraverso una regressione etimologica che ne indagherà la genesi, consentendo di coglierne il significato profondo<sup>4</sup>.

Al riguardo, si rileva innanzitutto che l’antica radice indoeuropea *k<sup>w</sup>el* è connessa all’idea di rotazione e ai significati di “girare”, “ruotare”, “camminare in cerchio”. Da qui derivano parole come l’inglese *wheel* (“ruota”), il greco *kyklos* (“cerchio”) o il sanscrito *cakram* (“cerchio”, “ruota”) nonché il latino *colĕre* (“coltivare”) inteso come “girare la terra”, “dissodare”.

Dal *colĕre* latino e dall’idea di circolarità a esso connessa si sono poi evoluti diversi significati.

Da un lato, dal suo participio passato, è nato il “culto” (il lat. *cultus*) che esprime il rendere onore attraverso la circolarità della processione, il terreno preparato, l’onore reso conformemente al rito (il sanscrito *ṛta* che, attraverso la mediazione del latino, ha dato origine alla parola “diritto”).

Dall’altro lato, dal suo participio futuro, è derivato il termine “cultura” (il lat. *culturus*) con il suo valore finale che si riferisce alle cose che stanno per crescere, cose da coltivarsi. Da questo significato originario gli autori latini hanno elaborato l’idea di cultura come crescita personale, coltivazione dell’animo<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Sulla ricostruzione etimologica, vd. M. ANGELINI, ‘Alle radici della parola «cultura»’, in: “*Giornate nazionali di studi in ricordo di Salvatore Rotta (1926-2001), Percorsi di storia della cultura*”, Genova, Biblioteca di Filosofia, 5-6 dicembre 2011, reperibile alla pagina web: [http://www.montesquieu.it/biblioteca/Testi/Angelini\\_cultura.pdf](http://www.montesquieu.it/biblioteca/Testi/Angelini_cultura.pdf); R. GARBINI, *Che cos’è la cultura*, in: D. Costantino (a cura di), *Contaminazioni – Studi sull’Intercultura*, Franco Angeli Edizioni/Milano, 2007, pagg. 26 ss.; E. BANFI, ‘«Imperfezione» vs «perfezione» dei sistemi linguistici’, in *L’analisi linguistica e letteraria*, 2011, fasc. 2, pag. 213 (specificamente sulla radice “*k<sup>w</sup>el*”).

<sup>5</sup> Emblematico, M.T. CICERONE, ‘*Tusculanae disputationes*’, Libro II, § 13: [n]am ut agri non omnes frugiferi sunt qui coluntur, falsumque illud Accii: *Probae etsi in segetem sunt deteriorem datae Fruges, tamen ipsae suapte natura enitent*, sic animi non omnes culti fructum ferunt. Atque, ut in eodem simili verser, ut ager quamvis fertilis sine cultura fructuosus esse non potest, sic sine doctrina animus; ita est utraque res sine altera debilis. Cultura autem animi philosophia est; haec extrahit vitia radicitus et praeparat animos ad satus accipiendos eaque mandat eis et, ut ita dicam, serit, quae adulta fructus uberrimos ferant. Agamus igitur, ut coepimus”. Tra gli altri, vd. inoltre T.M. PLAUTO, ‘*Miles Gloriosus*’, Atto II, scena II, “*profecto ut ne quoquam de ingenio degrediatul muliebri earumque artem et disciplinam optineat colere*”.

Nel linguaggio corrente, il termine ha mantenuto una pluralità di significati. Due sono quelli fondamentali<sup>6</sup>: il processo di formazione della persona e il prodotto di tale formazione, ossia l'insieme di conoscenze intese in senso ampio (ciò che il noto antropologo E.B. Tylor ha definito<sup>7</sup> come “la totalità di un insieme che include il sapere, le credenze, l'arte, la morale, il diritto, i costumi nonché qualsiasi altra capacità e abitudine acquisita dall'uomo quale membro di una società”)<sup>8</sup>.

Da tale breve *excursus* sembra emergere il significato dell'aggettivazione come culturale di un bene: la volontà di identificare quei beni che siano espressione di *una* cultura, espressione *di* cultura. Dunque, come prodotto dello sviluppo della potenzialità umana.

Tale nozione pare tuttavia insoddisfacente sotto due distinti profili.

Innanzitutto, qualsiasi bene prodotto dall'Uomo potrebbe rientrare nella predetta categoria che, conseguentemente, perderebbe la sua identificabilità

---

<sup>6</sup> N. ABBAGNANO, voce *Cultura*, in: N. Abbagnano, *Dizionario di filosofia*, Unione Tipografico Editrice/Torino, 1971, pag. 203 ss.

<sup>7</sup> “Culture or Civilization, taken its wide ethnographic sense, is that complex whole which includes knowledge, belief, art, morals, law customs, and any other capabilities and habits acquired by man as a member of society” (E.B. TYLOR, *Primitive Culture – Researches into Development of Mythology, Philosophy, Religion, Language, Art, and Custom*, John Murray/Londra, 1920 (1<sup>ma</sup> ed. 1871), vol. I, pag. 1).

Similmente, L.L. CAVALLI SFORZA /M.W. FELDMAN, ‘Cultural Transmission and Evolution: a Quantative Approach’, Princeton University Press/Princeton, 1981, pag. 3, parlano di “the total pattern of human behavior and its product embodied in thought, speech, action and artifacts, and dependent upon man’s capacity for learning and transmitting knowledge to succeeding generations”. Sul concetto di “cultura” vd. inoltre, T.S. ELLIOT, ‘Notes towards the Definition of Culture’, Faber and Faber Limited/Londra, 1949, pagg. 120 ss.; R.H. LOWIE, ‘Culture & Ethnology’, Duglas C. McMurtrie/New York, 1917; J. HUTNYK, ‘Culture’, in *Theory, Culture & Society*, 2006, vol. 23, fasc. 2-3, pagg. 351 ss.; C. KLUCKHOHN/A.L. KROEBER, ‘Il concetto di cultura’, il Mulino/Bologna, 1982.

<sup>8</sup> In merito alla transizione dal primo al secondo significato, N. ABBAGNANO, voce *Cultura*, in: N. Abbagnano, “Dizionario di filosofia”, Unione Tipografico Editrice/Torino, 1971, pag. 203, spiega che esso “avvenne nel sec. XVIII ad opera della filosofia illuministica, e si scorge bene nel seguente passo di Kant: «La produzione, in un essere ragionevole, della capacità di scegliere il proprio fini in generale (e quindi di essere libero) è la cultura. Perciò la C. soltanto può essere l'ultimo fine che la natura ha ragione di porre al genere umano» (*Crit. Del Giud.*, § 83). Come «fine» la C. è il prodotto, più che il prodursi, della «georgica dell'anima». Nello stesso senso Hegel diceva: «Un popolo fa progressi in sé, ha il suo sviluppo e il suo tramonto. Ciò che anzitutto si incontra è qui la categoria della C., della sua esagerazione e della sua degenerazione: quest'ultima è per un popolo prodotto o fonte della sua rovina» (*Phil. der Geschichte*, ed. Lasson, pag. 43)”.



risultandone svuotata di significato. Bisogna quindi ricercare il carattere distintivo che connota alcuni beni come “culturali” in contrapposizione ad altri che sono parimenti il prodotto di *una cultura* pur senza essere identificati come “culturali”.

In secondo luogo, una tale definizione non tiene conto di un altro importante profilo: la considerazione che un bene possa essere culturale anche in assenza di una relazione poetica diretta con l’Uomo in tanto in quanto risulti comunque in grado di contribuire alla formazione dello stesso, arricchendone il sapere. Ne sono un chiaro esempio i reperti paleontologici che riempiono i musei di storia naturale del mondo intero.

Nei paragrafi seguenti si cercherà, quindi, di comprendere – tratteggiandola – l’origine storico-antropologica della categoria “bene culturale” nel tentativo di identificare una nozione per quanto possibile completa a partire dalla quale sia possibile fondare l’analisi delle diverse terminologie e nozioni che si sono sviluppate nel panorama giuridico internazionale.

## **2. Nascita ed evoluzione concettuale della categoria “bene culturale”**

Similmente a quanto è avvenuto a livello linguistico-lessicale dove la definenda categoria “beni culturali” ha preso il posto della precedente locuzione “cose di interesse storico e artistico”<sup>9</sup>, anche dal punto di vista concettuale l’idea del valore culturale di un bene appare essersi originariamente evoluta a partire dal riconoscimento di un suo preesistente valore artistico<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> In questo senso si pensi all’esperienza italiana e agli interventi della Commissione Franceschini (istituita con la legge 310/1964) e, in particolare, alla legge, 1 giugno 1939, n. 1089 che all’art. 1 indicava quale oggetto della normativa le “cose, immobili e mobili, che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnografico”. Sul punto vd. G. PITRUZZELLA, ‘La nozione di bene culturale’, in *Aedon*, 2000, fasc. 1, reperibile alla pagina web: <<http://www.aedon.mulino.it/archivio/2000/1/pit.htm>>.

<sup>10</sup> Per una ricerca sulla nozione di “arte”, vd., fra i tanti, A. DANTO, ‘The Artworld’, in *The Journal of Philosophy*, 1964, vol. 61, fasc. 19, pagg. 571 ss.; J. ELKINS, ‘Art History and Image That Are Not Art’, in *The Art Bulletin*, 1995, vol. 77, fasc. 4, pagg. 553 ss.; M. FERRARIS (a cura di), ‘Perché certe cose sono opere d’arte?’, Gruppo Editoriale l’Espresso/Roma, 2012; M. HEIDEGGER, ‘L’origine dell’opera d’arte’, Christian Marinotti/Milano, 2000; P. LAMARQUE, ‘Work & Object. Explorations in the Metaphysics of Art’, Oxford University Press/Oxford, 2010; D. MCIVER LOPES, ‘Beyond Art’, Oxford University Press/New York, 2014; R. STECKER, ‘Artworks. Definition,

È realtà indiscussa lo sviluppo fin dai tempi antichi di forme espressive che, oggi, consideriamo artistiche: dalle pitture rupestri di Lascaux ai bassorilievi dell'Antico Egitto, dalle ceramiche attiche agli affreschi dell'Antica Roma<sup>11</sup>.

Più problematica risulta, però, l'individuazione delle ragioni del riconoscimento del valore artistico attribuito all'opera stessa dai suoi contemporanei dal momento che non pare possibile collegare tale sviluppo a un preciso momento storico. Mancano infatti fonti – dirette o indirette – che rendano conto di una tale trasformazione sociale. Del resto, la nascita di una coscienza artistica è un fenomeno non facilmente percepibile dagli individui, non essendo possibile ricondurla a una delle grandi rivoluzioni della civiltà umana. Risulta pertanto concettualmente difficile concepire un momento di passaggio preciso collegato a un mutamento di prospettive e alla presa di coscienza di tale cambiamento sociale.

---

Meaning, Value', Pennsylvania State University Press/Philadelphia, 1997; K.L. WALTON, 'Categories of Art', in *The Philosophical Review*, 1970, vol. 79, fasc. 3, pagg. 334 ss.

<sup>11</sup> Vd. fra gli altri, su Lascaux e l'arte preistorica: G. BATAILLE, 'La peinture préhistorique : Lascaux ou la naissance de l'art', A. Skira/Genève, 1955; B. DELLUC/G. DELLUC, 'Lascaux: Art et archéologie – La caverne peinte & gravée de Lascaux', Éditions du Périgord Noir/Périgueux, 1984; P. BAHN, 'Lascaux', in *Grove Art Online*, 1 gennaio 2003, reperibile alla pagina web: <<http://www.oxfordartonline.com/groveart/view/10.1093/gao/9781884446054.001.0001/oao-9781884446054-e-7000049431>>; C. ESHLEMAN, 'Juniper Fuse. Upper Paleolithic Imagination & the Construction of the Underworld', Wesleyan University Press/Middletown, 2003.

Sull'arte egizia, tra i tanti: S. DONADONI, 'L'arte dell'Antico Egitto', Tea/Milano, 1994; C. ALDRED, 'Arte egizia', Rusconi/Milano, 1988; K. LANGE/M. HIRMER, 'L'Egitto: architettura, scultura, pittura di trenta secoli', Sansoni/Firenze, 1957; K. MICHALOWSKI, 'L'arte dell'antico Egitto', Garzanti/Milano, 1990; J. CAPART, 'Les débuts de l'art en Égypte', Vromant/Bruxelles, 1904.

Con riferimento all'arte greca, J.M. HURWIT, 'The Art and Culture of Early Greece, 1100-480 B.C.', Cornell University Press/Ithaca, 1987; J. BOARDMAN/J. HUSKINSON/A. JOHNSTON/J.J. POLLIT/R.R.R. SMITH, 'Storia Oxford dell'arte classica', Laterza/Roma, 2014; J. BOARDMAN, 'L'arte greca', Rusconi/Milano, 1995; J.G. PEDLEY, 'Arte e archeologia greca', Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato/Roma, 2005; J. BOARDMAN, 'Storia dei vasi greci', Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato/Roma, 2005.

Per quanto riguarda l'arte romana: M. TORELLI/M. MENICHETTI/G.L. GRASSIGLI, 'Arte e archeologia del mondo romano', Longanesi/Milano, 2008; P. ZANKER, 'Arte romana', Laterza/Roma, 2008; P. STEWART, 'Roman art', Oxford University Press/Oxford, 2004; M. WHEELER, 'Arte e architettura romana', Rusconi/Milano, 1990; E. STRONG, 'L'arte in Roma antica', Istituto italiano d'arti grafiche/Bergamo, 1929.

Così, se da un lato è noto che opere come ad esempio la statua di Atena Parthenos fossero ammirate già nell'antichità, è altrettanto vero che la loro considerazione era per lo più strumentale. L'arte ha risposto a diverse e precise funzioni sociali e l'artista è stato per secoli considerato per lo più un mero artigiano-operaio.

Nello specifico, sotto il profilo della funzione sociale<sup>12</sup>, l'arte è stata messa al servizio di altre attività umane (dalla caccia alla religione, dalla magia all'arte militare), è stata utilizzata con finalità propagandistiche per promuovere determinate visioni di struttura del potere, per sottolineare lo *status* dei committenti/proprietari o per enfatizzare il valore delle conquiste militari.

Per quanto attiene al ruolo dell'artista, invece, all'enfatizzazione strumentale del valore dell'opera d'arte si accompagna lo svilimento del ruolo dell'artista la cui figura risulta storicamente valorizzata solo in casi limitati. È noto infatti che tradizionalmente nell'antichità le attività manuali erano rilegate ai ceti sociali più bassi, anche in considerazione del disprezzo nei confronti delle attività remunerate<sup>13</sup>. Non è pertanto un caso che l'opera venisse quasi sempre ricondotta

---

<sup>12</sup> Sull'argomento vd., D. MORRIS, 'La scimmia artistica. L'evoluzione dell'arte nella storia dell'uomo', Rizzoli/Milano, 2014, pagg. 254 ss.; P. FRANCASTEL, 'Études de sociologie de l'art', Denoël-Gonthier/Parigi, 1970; P. FRANCASTEL, 'Peinture e société: naissance et destruction d'un espace plastique: de la Renaissance au cubisme', Audin/Lione, 1952; P. GROS, 'Statut social et rôle culturel des architectes (période hellénistique et augustéenne)', in *Architecture et société. De l'archaïsme grec à la fin de la République. Actes du Colloque international organisé par le Centre national de la recherche scientifique et l'École française de Rome (Rome 2-4 décembre 1980)*, Publications de l'École française de Rome/Roma, 66/1983, pagg. 425 ss.; E.H. GOMBRICH, 'L'uso delle immagini. Studi sulla funzione sociale dell'arte e sulla comunicazione visiva', Leonardo Arte/Milano, 1999; A. HAUSER, 'Storia sociale dell'arte – Preistoria Antichità Medioevo Rinascimento Manierismo Barocco', Einaudi/Torino, 1955-1956, vol. I. Si veda, inoltre, F. ANTAL, 'Florentine Paintings and its Social Background', Kegan Paul, Trench, Trubner & Co. Ltd./Londra, 1947; P. FRANCASTEL, 'L'histoire de l'art, instrument de la propagande germanique', Libr. De Médicis/Parigi, 1945; P. ZANKER, 'Augusto e il potere delle immagini', Einaudi/Torino, 1989; P. ZANKER, 'In Search of the Roman Viewer', in *Studies in the History of Art*, vol. 49, pagg. 178 ss.; P. ZANKER, 'Un'arte per l'impero. Funzione e intenzione delle immagini nel mondo romano', Electa/Milano, 2002.

<sup>13</sup> In questo senso vd. A. HAUSER, 'Storia sociale dell'arte – Preistoria Antichità Medioevo Rinascimento Manierismo Barocco' cit., pagg. 141 ss.; A. HERITIER, 'Le marché de l'art et le patrimoine culturel – Une histoire juridique européenne', in: G.C. Giorgini/S. Perez (a cura di), *Droit et marché de l'art en Europe – Régulation et normalisation du risque. Entre champs culturels*

esclusivamente al nome del committente<sup>14</sup> anziché a quello dell'artista (valga l'esempio dell'Anfiteatro Flavio).

L'inizio del mutamento di prospettiva che ha portato all'odierno modo di percepire l'opera d'arte e, successivamente, alla nascita del concetto di bene culturale risale al Rinascimento italiano<sup>15</sup>. In tale epoca l'artista si riscatta dal ruolo meramente poetico diventando un "filosofo pratico", intermediario tra l'uomo e Dio grazie all'illuminazione, scintilla del divino. Si iniziano a distinguere l'*arte* dalla *tecnica* e l'opera d'arte – epifania del divino – diventa oggetto di rispetto e venerazione universale per il suo valore intrinseco<sup>16</sup>.

Tale cambio di mentalità si riflette non solo sul modo di guardare agli artisti contemporanei ma, sul modo di relazionarsi all'arte stessa. Proprio in questo periodo infatti – anche quale effetto di esigenze politiche che fomentano la spinta rinascimentale a riappropriarsi della civiltà greco-romana<sup>17</sup> alla ricerca di un

---

*et économie réelle : quelles régulations ?*, Bruylant/Bruxelles, 2015, pagg. 53 ss.; J.P. MOREL, 'L'artigiano', in: A. Giardina (a cura di), *L'uomo romano*, Laterza/Roma, 1997, pagg. 235 ss.; C. FADDA, 'L'arte e gli artisti nel diritto romano', Regio Stabilimento Tipo Litografico Pietro Martini/Genova, 1894, pagg. 18 ss.; M.E. MAYO, 'Collecting Ancient Art – An Historical Perspective', in: K. Fitz Gibbon (a cura di), *Who Owns the Past? – Cultural Policy, Cultural Property and the Law*, Rutgers University Press/Piscataway, 2007, pagg. 133 ss.; E. POMMIER, 'L'invenzione dell'arte nell'Italia del Rinascimento', Einaudi/Torino, 2007, pagg. 24 ss.

Su come gli antichi artisti Greci abbiano tentato di riscattare il proprio ruolo affiancando all'attività prettamente produttiva quella di scrittura di trattati teoretici e creando opere con fini puramente estetici, vd. J. TANNER, 'The Invention of Art History in Ancient Greece. Religion, Society and Artistic Rationalisation', Cambridge University Press/Cambridge, 2006.

<sup>14</sup> Sul punto vd., ad esempio, J.P. MOREL, 'L'artigiano', cit., pag. 249; P. GROS, 'Statut social et rôle culturel des architectes (période hellénistique et augustéenne)', cit., pagg. 429 ss.

Per un'analisi di più ampio respiro sul mercato dell'arte nell'antichità vd. W.V. HARRIS, 'Prolegomena to a Study of the Economics of Roman Art', in *American Journal of Archaeology*, 2015, vol. 119, fasc. 3, pagg. 395 ss.; M. WELLINGTON GAHTAN/D. PEGAZZANO (a cura di), 'Museum Archetypes and Collecting in the Ancient World', Brill/Leiden, 2014. In questo senso, interessante anche, GAIUS PLINIUS SECUNDUS, 'Naturalis Historia', libro XXXV.

<sup>15</sup> Sull'argomento vd. S. VERDE, 'Cultura senza capitale. Storia e tradimento di un'idea italiana', Marsilio Editori/Venezia, 2014, pagg. 103 ss.

<sup>16</sup> Vd. E. POMMIER, 'L'invenzione dell'arte nell'Italia del Rinascimento', cit., pag. 202 (sul genio artistico come strumento della Provvidenza) e pagg. 383 ss. (sul ruolo dell'Accademia fiorentina nell'invenzione dell'arte).

<sup>17</sup> Fra i tanti, N. ABBAGNANO, 'Storia della filosofia. Il pensiero medievale e rinascimentale: dal Misticismo a Bacone', Utet/Roma, 2006, pagg. 409 ss.

retaggio storico fondante – si manifesta una nuova forma di interesse per la tutela del patrimonio degli antichi che porta alla promulgazione nel XV secolo di alcune bolle papali, ritenute fra i primi tentativi di normazione in materia<sup>18</sup>. Emblematica dello spirito dell'epoca, la lettera del 1517 di Baldassarre Castiglione a Leone X in cui si assiste all'invenzione di una politica della tutela del patrimonio dell'antichità basata sulla conoscenza e sulla salvaguardia non solo delle singole opere in sé ma del contesto monumentale in cui si trovano<sup>19</sup>.

La rinnovata sensibilità trova ulteriore linfa durante l'Illuminismo grazie a nuovi progetti di riforma culturale e alla nascita del museo moderno che offre la possibilità al pubblico di ammirare le collezioni dinastiche o di entrare nei primi edifici museali (come il British Museum aperto al pubblico il 15 gennaio 1753)<sup>20</sup>.

---

<sup>18</sup> In particolare, le bolle *Etsi de cunctarum* con cui Papa Martino V nel 1425 denuncia lo stato di degrado della città (“*grandem deformitatem seu ruinam potius abhominabilem*”) e ripristina la carica dei “Maestri delle strade”; *Cum almam nostram Urbem* di Pio II del 1462, la quale puniva con scomunica, carcere e confisca il danneggiamento degli antichi edifici pubblici e dei loro resti nonché la bolla di Sisto IV *Cum provvida Sanctorum Patrum decreta* del 1474 con cui si vietò lo spoglio di marmi ed altri ornamenti dalle chiese. Sul punto vd. L. CASINI, ‘La tutela dei beni culturali in Vaticano’, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2002, fasc. 4, pagg. 430 ss.; A. GIUFFRIDA, ‘Contributo allo studio della circolazione dei beni culturali in ambito nazionale’, Giuffrè/Milano, 2008, pagg. 1 ss.; D. KARMON, ‘The Ruin of the Eternal City – Antiquity & Preservation in Renaissance Rome’, Oxford University Press/New York, 2011.

Sul punto, E. POMMIER, ‘L’invenzione dell’arte nell’Italia del Rinascimento’, cit., pag. 206 a proposito degli interventi di papa Polo III Farnese afferma che il suo “breve del 1534 ha un grande valore simbolico. Istituisce in effetti un diritto sovrano, che esce dal diritto comune, in virtù del quale il potere politico può intervenire nelle trattative private per quanto riguarda un certo numero di beni mobili, [...] in nome di una sorta di «jus soli»”.

Per quanto riguarda la legislazione pubblica di tutela nell’antichità vd. C. TOSCO, ‘I beni culturali. Storia, tutela e valorizzazione’, il Mulino/Bologna, 2014, pagg. 11 ss.; A. MANSI, ‘La tutela dei beni culturali’, Cedam/Padova, 1998, pagg. 6 ss.

<sup>19</sup> Così E. POMMIER, ‘L’invenzione dell’arte nell’Italia del Rinascimento’, cit., pag. 205, il quale spiega come l’autore proponesse “il recupero delle piante e delle dimensioni degli edifici di Roma antica con un metodo scientifico”.

<sup>20</sup> Sull’argomento, vd. E.P. ALEXANDER/M. ALEXANDER, ‘Museums in Motion: an Introduction to the History and Functions of Museums’, Altamira Press/Plymouth, 2008; P. DRAGONI, ‘Nascita del museo moderno. Dall’Illuminismo alla Rivoluzione francese’, reperibile alla pagina web: <[http://www.italianostra-milano.org/cms/files/Patrizia%20Dragoni%2023%20ottobre%202008\\_0.pdf](http://www.italianostra-milano.org/cms/files/Patrizia%20Dragoni%2023%20ottobre%202008_0.pdf)>; D.M. WILSON, ‘The British Museum. A History’, British Museum Press/Londra, 2002.

Tuttavia la vera reinvenzione gnoseologica si deve alla rivoluzione francese<sup>21</sup>.

Se da principio la furia anti-aristocratica si abbatte anche sui beni artistici – considerati manifestazioni per antonomasia di quelle autorità civili e religiose che il nuovo ordinamento repubblicano voleva cancellare – con il tempo la visione si modifica e perviene all'estremo opposto: accogliere le opere d'arte di tutto il mondo in Francia, sola patria degna di esse poiché unica in grado di apprezzarle e riscattarne il vero valore liberandole dalle mani dei Paesi stranieri “nemici della libertà” ancora legati all'*ancien régime*.

Nel tentativo di arginare devastazioni che avevano di gran lunga superato la mera iconoclastia politica<sup>22</sup> hanno così iniziato a innalzarsi voci di denuncia che – per far breccia nelle menti dei rivoluzionari più estremi – cercavano di delegittimare razionalmente le distruzioni compiute sulla base del decreto del 18 vendemmiaio anno II (9 ottobre 1793) relativo agli emblemi feudali e monarchici e, al contempo, di caricare di un nuovo significato i beni, attraverso un processo di reinvenzione semiotica<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> S. VERDE, 'Cultura senza capitale. Storia e tradimento di un'idea italiana', cit., pagg. 69 ss.; A. MCCLELLAN, 'Inventing the Louvre. Art, Politics, and the Origins of the Modern Museum in Eighteenth Century Paris', University of California Press/Londra, 1999.

<sup>22</sup> Ne è un chiaro esempio la fusione della statua di Luigi XIV a Place des Victoires (poi, Place de Révolution e, oggi, Place de la Concorde). Interessante anche S. BALAYE, 'La Bibliothèque Nationale des origines à 1800', Librairie Droz S.A./Ginevra, 1988, pagg. 372 ss.

<sup>23</sup> Emblematico in questo senso è il discorso tenuto a nome del Comitato d'Istruzione Pubblica in merito agli abusi commessi nell'esecuzione del suddetto decreto nel quale si afferma che “soit ignorance, soit cupidité ou malveillance, on donne à vos décrets une extension qu'ils ne peuvent avoir, sans devenir destructifs des plus beaux monuments du génie français.

Par une exagération feinte de républicanisme ou par un mouvement plus digne des Vandales que des Français, sous prétexte de poursuivre les fleurs de lys, les chiffres des rois, les armoiries, et tout ce qui peut rappeler le souvenir de nos tyrans abattus, on a enlevé des médailles chez quelques citoyens et on le a brisées. [...]

Les défenseurs le plus intrépides des droits de l'homme, et qui se sont montrés le plus fermes, les plus inébranlables dans les persécutions que leur philosophie républicaine a appelées sur eux, Rousseau et Sidney, ne seraient donc pas exempts de cette proscription, puisqu'ils écrivirent aux grands et que plusieurs éditions de leurs œuvres portent aussi des armoiries.

Ainsi toutes les cartes géographiques qui, dans ce moment, dirigent la marche de nos armées, seraient brûlées ou mutilées, parce qu'elles sont empreintes du stigmat royal, et nos instruments de marine subiraient le même sort. Ainsi le beau tableau qui doit retracer à la postérité l'assassinat de Lepeletier serait condamné au nom de cette même liberté qu'il cimentait de son sang, parce que le poignard indique, par une fleur de lys, la main qui dirigea le coup.

In questo contesto germogliano i concetti alla base dell'attuale impianto teoretico. Le opere d'arte divengono il prodotto del genio razionale e creativo di artisti non più considerati al servizio dell'odiata monarchia ma suoi schiavi oppressi. Si dà così il via al processo di liberazione e di salvezza delle opere<sup>24</sup> dalla tirannia, in un approccio universalistico alla cultura che riflette gli ideali rivoluzionari riecheggiati dal celebre motto "*Liberté, égalité et fraternité*". I beni si riscattano dal legame con i loro committenti e assumono un valore autonomo (in quanto espressione dell'intelligenza umana) e funzionale alla società civile (quali manifestazione di genio al servizio della nazione), andando a comporre il patrimonio culturale<sup>25</sup>.

Sembra dunque possibile ricondurre a questa fase storica la metamorfosi delle "opere d'arte" in "beni culturali". La locuzione – che entrerà in auge solo in un momento successivo – riflette un diverso modo di guardare alle cose: non più uno sguardo idealizzante incentrato sul valore materiale-estetico ma una prospettiva totalizzante che rimanda al valore culturale che il bene riveste in sé e come strumento di crescita intellettuale e economica della collettività.<sup>26</sup>

Consapevoli delle radici lessicali, storiche e culturali dalle quali tale concetto è originato, è ora possibile tentare di tratteggiare la categoria "bene culturale" riconoscendo che essa è composta da quei beni – siano essi materiali o immateriali – che costituiscono una testimonianza storicamente significativa *per* la civiltà umana.

---

Il n'est pas un seul livre en France, et nous en comptons des milliards, qui ne dussent être immolés à cette fureur étrange, comme la bibliothèque d'Alexandrie le fut à l'ignorance et au fanatisme religieux des Musulmans.

Car tout se trouvent empreints des signes de notre esclavage." [G. ROMME, 'Rapport au nom du Comité d'Instruction publique', in M.J. Guillaume (a cura di), *Procès-verbaux du Comité d'Instruction Publique de la Convention Nationale*, Imprimerie Nationale/Parigi, 1894, Vol. II, pagg. 661 ss.].

<sup>24</sup> Inizialmente solo sul territorio francese ma, in seguito, anche su terra straniera. Basti pensare alle razzie dell'esercito napoleonico.

<sup>25</sup> Sul ruolo della rivoluzione francese nella protezione delle arti, vd. E. POMMIER, 'L'art de la liberté – Doctrines et débats de la Révolution française', Gallimard/Parigi, 1991.

<sup>26</sup> In questo senso vd., ad esempio, W. CORTESE, 'Il patrimonio culturale (Profili normativi)', Cedam/Padova, 2007, pag 9.

Sembra possibile in questo modo superare i già visti limiti della definizione di partenza<sup>27</sup> identificando nell'elemento della "testimonianza storicamente significativa" il *proprium* che distingue un qualsiasi bene da un bene culturale e, al contempo, includendo – grazie all'utilizzo della preposizione "*per*" – anche quei beni che, pur non essendo originati dall'uomo, contribuiscono alla sua crescita rivestendo funzioni antropo-poietiche<sup>28</sup> (quali i riti tribali, espressione per eccellenza dell'eredità culturale immateriale) o "antropo-georgiche" (come nel caso dei reperti geologici che coltivano la cultura umana, arricchendone il sapere).

### **3. I beni culturali nel linguaggio giuridico: il rapporto tra scelte terminologiche e oggetto di tutela**

Nell'ambito della legislazione in materia di beni culturali la questione terminologico-nozionistica, inerente alla scelta dei vocaboli attraverso cui identificare i beni oggetto di tutela e la relativa definizione, si è posta relativamente tardi.

Le prime regolamentazioni in materia, e così fino a quelle del XIX secolo, non si preoccupano infatti di elaborare una nozione unitaria dei beni oggetto di protezione attraverso l'identificazione delle loro caratteristiche comuni. Il linguaggio impiegato (laddove non limitato a specifiche tipologie di beni)<sup>29</sup> è invece piuttosto ampio e consiste, per lo più, in perifrasi dal valore interscambiabile. Si pensi, nello Stato Vaticano, al c.d. editto Pacca del 1820<sup>30</sup> in cui si fa riferimento a

---

<sup>27</sup> Cfr. Cap. I, § 1.

<sup>28</sup> Sul concetto di "antropopoiesi" vd. F. REMOTTI, 'Fare umanità. I drammi dell'antropopoiesi', Laterza/Bari, 2018.

<sup>29</sup> È il caso della bolla '*Cum alma nostra urbem*' emanata nel 1462 da Pio II con la quale il Papa proibisce la distruzione e lo spoglio di "qualsiasi edificio pubblico antico, o i resti sopra terra di un edificio antico".

<sup>30</sup> L'editto del 7 aprile 1820 – che deve il suo nome al Camerlengo e Vescovo di Frascati Cardinale Bartolomeo Pacca – costituisce la pietra miliare in materia di restrizioni alla circolazione e relativi meccanismi di controllo. In esso sono riscontrabili molti degli aspetti che ancora oggi vengono presi in considerazione dalle normative di settore, tra cui la predisposizione di inventari, i limiti posti al diritto di proprietà (in particolare, la subordinazione del diritto di disporre del bene a una previa autorizzazione dell'autorità competente), il sistema di controlli da parte di apposite organismi, la presenza di un apparato sanzionatorio. L'Editto muove dalla considerazione



“*auguste reliquie delle vetuste arti*”, “*monumenti d’arte*” e “*oggetti di antichità d’arte*”. Anche nell’Inghilterra dell’800 la disciplina della materia procede attraverso simili formule dal carattere generico quali “*ancients monuments*”, “*sites*” o “*works of art*” (è questo il caso, ad esempio, dell’Ancient Monuments Protection Act del 1882). Analogamente, oltreoceano, l’art. 34 delle Instructions of the Governance of Armies of the United States in the Field (c.d. Lieber code)<sup>31</sup> del 1863 si riferisce a “*classical works of art*”.<sup>32</sup>

Tuttavia proprio la precisa perimetrazione dell’oggetto di tutela costituisce un profilo essenziale in quanto da essa dipende ovviamente il campo di applicazione

---

dell’importanza del patrimonio culturale e della necessità di preservarlo dal degrado e dalla dispersione. Con riferimento alla città di Roma, nell’incipit del documento, si afferma che “[l]a riunione preziosa nel suo seno di sì auguste reliquie delle vetuste arti, la gelosa cura di quelle che esistono, o che novellamente si dissotterrano, le vigili severe provvidenze, perché non si degradino, o si trasportino altrove lontane, sono i costanti e principali motivi, che attraggono gli stranieri ad ammirarle, invitano la erudita curiosità degli antiquarii ad istituirne dotti confronti, ed infiammano la nobile emulazione di tanti artisti, che da ogni parte d’Europa quivi concorrono per farle scopo e modello dei loro studii. Di ciò persuasi i sommi pontefici promulgarono severissime leggi, che impedissero il trasporto di qualunque prezioso oggetto antico fuori di Roma e dello Stato ecclesiastico, e dettarono norme e discipline rigorose a regolamento degli scavi di antichità e pel ritrovamento qualunque di monumenti d’arte. Ma la dimenticanza di queste leggi, e la trascurata osservanza delle medesime depauperarono Roma di molti insigni monumenti”.

Per una visione dell’editto nel contesto storico di riferimento, vd. V. CURZI, ‘Il patrimonio artistico e monumentale nello Stato pontificio negli anni dell’editto Pacca’, in D. La Monica/F. Nanni (a cura di), *Municipalia. Storia della tutela*, ETS/Pisa, 2010, pagg. 207 ss.

<sup>31</sup> Come noto, il codice prende il nome dal professor Francis Lieber del Columbia College di New York che creò l’opera su richiesta di Henry Wager Halleck, generale in capo delle forze dell’Unione. Il proposito era quello di realizzare un codice di condotta per le forze armate allo scopo di fornire un corpo unitario contenente le regole di comportamento che l’esercito dell’Unione doveva seguire in stato di guerra. Negli articoli dal 34 al 36, il codice Lieber imponeva di tutelare i beni di interesse storico e scientifico (nello specifico “*classical works of art, libraries, scientific collections, or precious instruments*”) da ogni possibile danno anche qualora si trovassero in luoghi fortificati oggetto di bombardamento. Inoltre specificava espressamente che la questione della proprietà dei beni era di spettanza dei singoli trattati di pace. Sull’importanza del codice e sulla figura del suo autore, vd. D. AKANDE/L. HILL-CAWTHORNE, ‘The Lieber Code and the Regulation of Civil War in International Law’, in *Columbia Journal of Transnational Law*, 2015, vol. 53, pagg. 638 ss.; J.J. PAUST, ‘Dr. Francis Lieber and the Lieber Code’, in *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)*, 2011, vol. 95, pagg. 112 ss.

<sup>32</sup> Lo stesso avviene in ambito internazionale. Sull’argomento vd. A. PRZYBOROWSKA-KLIMCZAK, ‘Les notions des “biens culturels” et du “patrimoine culturel mondial” dans le droit international’, in *Polish Yearbook of International Law*, 1989-1990, vol. 18, pagg. 47 ss.

delle relative disposizioni. Non a caso tale problematica si ripropone ciclicamente rimanendo costantemente attuale sia nell'ambito della legislazione nazionale che di quella sovranazionale.

Nell'esame di tali fonti va considerato che qualsiasi scelta definitoria è frutto di una valutazione complessa che risulta strettamente interconnessa all'ambiente culturale di riferimento, al momento storico e alle scelte di politica legislativa.<sup>33</sup>

Sotto il primo profilo – *ambiente culturale di riferimento* – la nozione adottata rispecchia l'identità culturale del soggetto che la crea, si tratti di uno Stato o della comunità internazionale. La caratterizzazione di un bene come culturale non può prescindere, infatti, da una componente valutativa di natura soggettiva per effetto della quale società differenti hanno visioni diverse su cosa sia qualificabile come culturale. Il potere di connotazione giuridica si calerà pertanto nella realtà sociale di riferimento qualificando solo alcune sue manifestazioni quali beni culturali. Similmente, potranno variare da ordinamento a ordinamento l'importanza riconosciuta e la conseguente tutela accordata.

Si consideri, ad esempio, il valore attribuito nel corso dell'800 ai reperti dell'Antico Egitto dalle società europee in confronto alla considerazione nella quale i medesimi beni erano tenuti dall'amministrazione egiziana. In occasione del transito alla dogana del Cairo delle mummie di quattro fra i più grandi faraoni conosciuti (Thutmosi III, Amenofi I, Seti I e Ramses II), il funzionario – in assenza di una voce specifica “mummia” nel prontuario doganale – le qualificò, ai fini della tassazione, come “pesce secco”<sup>34</sup>.

Sotto il secondo profilo – *momento storico* – la concettualizzazione del valore culturale di un bene è variabile collegata, da un lato, al valore dell'oggetto quale testimonianza di un determinato periodo<sup>35</sup> e, dall'altro, ai condizionamenti storici

---

<sup>33</sup> I. VOULGARIS, ‘Les principaux problèmes soulevés par l'unification du droit régissant les biens culturels’, in *Uniform Law Review*, 2003, vol. 8, pag. 541, afferma che “ils sont en principe une création du droit public, puisqu'ils sont les fondements de la culture, de la civilisation et de l'histoire de chaque Etat, du peuple et du territoire qui le composent; ce sont les caractéristiques de l'identité de chaque Etat et de chaque nation et il leur appartient de les préciser et de les définir, en présentant, ainsi, leur propre identité”.

<sup>34</sup> C. JAKES, ‘L'Egitto dei grandi faraoni’, Mondadori/Milano, 2002, pag. 5.

<sup>35</sup> In tale prospettiva G. KUBLER, ‘The Shape of Time. Remarks on the History of Things’, Yale University Press/Londra, 1962, pagg. 1 e 9, sviluppa l'idea di una “storia delle cose” (History

derivanti dal fatto che l'idea di cultura adottata in una precisa epoca rispecchia le conoscenze e la sensibilità di un insieme di soggetti ed è quindi destinata a mutare nel tempo<sup>36</sup>. Per quanto attiene al primo aspetto, si prenda ad esempio una forchetta (o altro oggetto di uso comune) che sebbene di per sé priva di valore culturale, assumerà nondimeno tale rilevanza laddove risulti appartenere a un'antica civiltà. Il mutamento di prospettive da un punto di vista diacronico si coglie, invece, nel caso delle statue del faraone eretico Akenathon (come in quello di altre figure storiche oggetto di *damnatio memoriae*): prima apprezzate e in seguito disprezzate nell'Antico Egitto, quali strumenti di propaganda del culto del faraone. La civiltà occidentale odierna invece – del tutto aliena e indifferente alla sepolta lotta di potere sottesa a quello scontro – ne riconosce pacificamente il valore, quali beni culturali.

Quanto infine al terzo profilo dinanzi indicato – riguardante le *scelte di politica legislativa* – appare chiaro come la nozione adottata sia strumento primario nelle mani del legislatore per plasmare la disciplina, ampliandone o restringendone la portata.

---

of Things): “[l]et us suppose that the idea of art can be expanded to embrace the whole range of man-made things, including all tools and writing in addition to the useless, beautiful, and poetic things of the world. By this views the university of man-made things simply coincides with the history of art. [...] Our choice of the “history of things” is more than a euphemism to replace the bristling ugliness of “material culture”. This term is used by anthropologists to distinguish ideas, or “mental culture,” from artifacts. But the “history of things” is intended to reunite ideas and objects under the rubric of visual forms: the term include both artifacts and works of art, both replicas and unique examples, both tools and expressions – in short all materials worked by human hands under the guidance of connected ideas developed in temporal sequence. From all these things a shape in time emerges. A visible portrait of collective identity, whether tribe, class, or nation, comes into being”.

<sup>36</sup> Sull'evoluzione del modo di percepire i beni culturali, vd. *supra* § 2. Vd. inoltre G. MAGRI, 'La circolazione dei beni culturali nel diritto europeo: limiti ed obblighi di restituzione', Edizioni Scientifiche Italiane/Napoli, 2011, pagg. 7 ss.

Nell'analizzare lo svilupparsi del concetto con riferimento all'esperienza italiana di inizio Novecento V. DE FALCO, 'Funzioni pubbliche e cultura', in: D. Amirante/V. De Falco (a cura di), *Tutela e valorizzazione dei beni culturali. Aspetti sovranazionali e comparati*, Giappichelli/Torino, 2005, pagg. 148 ss., sottolinea come “tutto l'impianto normativo appariva allora finalizzato a garantire la conservazione delle cose ritenute rappresentative del concetto di bello prevalente in quel momento” e che si registrano “interventi di sventramento di molti centri storici delle principali città, nelle quali cioè non si riuscivano ad identificare valori culturali da proteggere, ma piuttosto vecchie impostazioni urbanistiche da distruggere”.

Con riferimento a tale ultimo punto, particolare interesse riveste la nota dicotomia tra “source nations” e “market nations”<sup>37</sup>.

Essa si basa sul diverso rapporto tra domanda e offerta di beni culturali presente in un singolo mercato nazionale e identifica come *source nations* quei Paesi – come Italia, Messico, Egitto, India – nei quali la presenza di beni culturali è straordinariamente significativa e nei quali, come conseguenza, l’offerta supera la domanda. Le *market nations*, invece, sono caratterizzate da una relativa carenza di beni culturali propri che fa sì che sia la domanda a superare l’offerta. Così avviene negli Stati Uniti, Svizzera, Germania, Francia, Giappone, Paesi Scandinavi.

L’appartenenza all’uno o all’altro gruppo influenza naturalmente il modo in cui il singolo Stato si rapporta ai beni culturali e, per l’effetto, determina le connesse scelte legislative.

In particolare, tale distinzione si riflette su un’ulteriore ripartizione che sembra guardare allo stesso profilo proprio dal punto di vista della politica legislativa: “cultural nationalism” vs “cultural internationalism”<sup>38</sup>.

Nel caso di *cultural nationalism*, l’istanza – tipicamente riferita alle *source nations* – sarebbe quella di conservare nello Stato d’origine i beni, in quanto parte integrante dell’identità nazionale. Conseguentemente laddove parte del patrimonio di una nazione fosse ritrovato all’estero, lo Stato straniero dovrebbe rispettare i limiti all’esportazione posti da quello d’origine e, per l’effetto, favorire la restituzione delle opere e la ricostituzione del patrimonio. Tale profilo emerge nell’utilizzo a livello legislativo di locuzioni quali “eredità culturale nazionale” o “patrimonio culturale nazionale”.

Con il termine *cultural internationalism*, invece, si identificano quelle spinte – presenti specialmente nelle *market nations* (nonché, in via generale, nel mercato internazionale dell’arte) – che non riconoscono un rapporto necessario fra singoli

---

<sup>37</sup> J.H. MERRYMAN, ‘Two Ways of Thinking About Cultural Property’, in *The American Journal of International Law*, 1986, vol. 80, fasc. 4, pag. 832.

<sup>38</sup> Per un’analisi della questione vd. J.H. MERRYMAN, ‘Two Ways of Thinking About Cultural Property’, cit.; J.H. MERRYMAN, ‘Cultural Property Internationalism’, in *International Journal of Cultural Property*, 2005, vol. 12, fasc. 1, pagg. 11 ss.; J.H. MERRYMAN/A.E. ELSSEN/S.K. ULRICE, ‘Law, Ethics and the Visual Arts’, Kluwer Law International/Alphen aan den Rijn, 2007, pagg. 113 ss.; L.V. PROTT, ‘The International Movement of Cultural Objects’, in *International Journal of Cultural Property*, 2005, vol. 12, fasc. 2, pagg. 225 ss.

beni e Stato di origine degli stessi ma che, al contrario, affermano un interesse diffuso alla loro fruizione, mirando a incentivare un mercato libero. In tale prospettiva, nella scelta se cooperare o meno con uno Stato straniero che richieda la restituzione di un bene, primario peso dovrebbe essere dato all'interesse internazionale alla diffusione del patrimonio culturale. In questo senso l'impiego di espressioni come "eredità culturale dell'umanità".

È stata tuttavia prospettata<sup>39</sup> anche la possibilità di aggiungere una terza linea di pensiero: la c.d. *object/context view*. In tale indirizzo confluiscono le istanze di studiosi del settore (archeologi, paleontologi, etnografici, ...) volte ad assicurare l'estesa applicazione delle norme internazionali e nazionali in materia. Essi condannano l'esistenza stessa di un commercio dei beni culturali, da chiunque incentivato (sia che si tratti di singoli che di istituzioni museali), in quanto la loro domanda, e la stessa esistenza del relativo commercio, incoraggia la violazione dei siti compromettendo così la possibilità di preservare il pieno valore culturale degli oggetti che risulta invece garantito solo assicurando il legame con il luogo cui storicamente appartengono. La perdita del contesto originario di riferimento del bene – con particolare riferimento agli scavi e alla loro scientificità – impedisce una piena comprensione dell'oggetto perché comporta il rischio di perdere le fondamentali informazioni provenienti dai siti originali e, per l'effetto, di compromettere definitivamente la possibilità di ricostruire alcuni tasselli della storia dell'umanità.<sup>40</sup>

---

<sup>39</sup> J.H. MERRYMAN/A.E. ELSSEN/S.K. ULRICE, 'Law, Ethics and the Visual Arts', cit., pag. 114.

<sup>40</sup> Esempio al riguardo appare il rinvenimento, nel 1933, della testa di una statuetta in terracotta in stile romano con un copricapo di aspetto frigio datata al II sec. d. C. durante gli scavi presso una piramide tronca risalente al XII sec. d.C. a Calixtlahuaca, località a 72 chilometri da Città del Messico.

Sul punto, vd. anche E. PANOFSKY, 'Il significato nelle arti visive', Einaudi/Torino, 1962, pag. 27 – nota 1, il quale spiega come "[f]issandosi come esse fanno su quelle raggelate, inerti testimonianze che, abbiamo detto «escono dal flusso del tempo», le discipline umanistiche cercano di chiarire i processi nel corso dei quali tali testimonianze sono state prodotte e sono divenute quel che sono [...] Per le discipline umanistiche non è un ideale romantico, ma un'esigenza di metodo «far rivivere il passato». Esse possono esprimere il fatto che le testimonianze A, B, e C sono «legate» tra di loro solo in affermazioni in cui si dice che l'uomo che ha prodotto la testimonianza A deve aver avuto familiari le testimonianze B e C, o testimonianze del tipo B e C, o una testimonianza X che a sua volta è stata la fonte di B e C, o che deve aver avuto familiare B mentre l'autore di B deve

Peraltro l'esistenza stessa della distinzione tra *cultural nationalism* e *cultural internationalism* è stata oggetto di critica<sup>41</sup>. La dicotomia in sé rappresenterebbe infatti una semplificazione estrema delle diverse istanze ed esigenze presenti, incapace di svolgere alcuna utilità pratica<sup>42</sup>.

Sarebbe invece da favorire un approccio diverso, non più incentrato su opposte istanze nazionali ma su una comune base internazionale nella quale creare un sistema di principi e valori riconosciuti, in grado di rispondere alle diverse esigenze. Un'eredità culturale realmente comune<sup>43</sup> che pone le basi per il riconoscimento di una nuova e autonoma branca del diritto: la c.d. *Cultural Heritage Law*.

Qualsiasi sia la prospettiva che si intenda prediligere è innegabile che la materia risulta plasmata dalla co-esistenza di istanze diverse e dalla necessità di tener conto dell'interconnessione fra i fattori sopra ricordati (ambiente culturale di riferimento, momento storico e scelte di politica legislativa).<sup>44</sup>

L'interferenza fra i suddetti profili determina la presenza a livello legislativo di molteplici nozioni e di diverse definizioni delle stesse. Nell'analizzare, nei

---

aver avuto familiare C ecc. È inevitabile per le discipline umanistiche pensare ed esprimersi in termini di «influenze», «linee di evoluzione» ecc., come per le scienze naturali è inevitabile esprimersi in termini di equazioni matematiche”.

<sup>41</sup> J.A.R. NAFZIGER/R.K. PATERSON/A.D. RENTELN, 'Cultural Law. International, comparative, and Indigenous', Cambridge University Press/New York, 2010, pagg. 391 ss.

<sup>42</sup> J.A.R. NAFZIGER/R.K. PATERSON/A.D. RENTELN, 'Cultural Law. International, comparative, and Indigenous', cit., pag. 392, afferma che essa richiama il dibattito Anglo-Olandese del XVII secolo sul diritto marittimo che vedeva, da un lato, i Britannici sostenere la imprescindibilità dai controlli nazionali (così come affermato da John Selden) e, dall'altro, gli Olandesi (rappresentati da Ugo Grozio) premere per la libertà di navigazione e commercio.

<sup>43</sup> In questo senso si è sottolineato che l'istanza cosmopolitica vantata dai sostenitori del *cultural internationalism* “is far from reality and far from cosmopolitan. What the cultural property internationalists seems to have in mind, akin to the unconstrained freedom of the seas, is generally free trade in cultural heritage unfettered by cooperation among states. At the intergovernmental level, ironically, this interpretation of internationalism turns out to be fundamentally a disguised form of nationalism to protect a country's own collectors and collections. What is more, the rationale for cultural property internationalism turns out to be essentially commercial” [J.A.R. NAFZIGER/R.K. PATERSON/A.D. RENTELN, 'Cultural Law. International, comparative, and Indigenous', cit., pag. 392].

<sup>44</sup> La stessa ricerca di una qualificazione è stata definita “un vero e proprio *circulus inestricabilis*” (F. MARRELLA, 'Proprietà e possesso di beni mobili di interesse culturale nel diritto internazionale privato italiano, in: F. Marrella (a cura di), *Le opere d'arte tra cooperazione internazionale e conflitti armati*, Cedam/Padova, 2006, pag. 117).

prossimi paragrafi, le diverse opzioni giuridiche adottate sarà quindi cura sottolineare i legami con detti fattori per cercare di far luce sulle diverse conseguenze giuridiche che derivano dall'adozione dell'una o dell'altra soluzione.

#### **4. Terminologie legali ed evoluzioni definitorie. “Cultural property”**

Il profilo terminologico-definitorio, che per le già viste ragioni rappresenta un aspetto particolarmente delicato, è soggetto a un fenomeno di contaminazione reciproca fra differenti ordini giuridici: nazionale, sovranazionale e internazionale<sup>45</sup>.

Tenuto conto della predetta contaminazione, per disporre di un quadro completo della materia si guarderà in questa sede al diritto internazionale, livello nel quale peraltro origina la formulazione “bene culturale”.

Sul piano internazionale si assiste infatti a dinamismi che danno vita a diversi filoni concettuali, a cominciare per l'appunto dalla nota distinzione “cultural property” vs “cultural heritage”, come di seguito ricordata.

Nello specifico, la nozione di *cultural property* (bene culturale/bien culturel)<sup>46</sup> fa la sua prima apparizione nel panorama giuridico con la Convenzione dell'Aja del 14 maggio 1954 per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato.<sup>47</sup> In

---

<sup>45</sup> Così, M. FRIGO, ‘Circulation des biens culturels, détermination de la loi applicable et méthodes de règlement des litiges’, Académie de Droit International de La Haye/L'Aja, 2016, pag. 55.

<sup>46</sup> M. FRIGO, ‘Cultural Property v. cultural heritage: A “battle of concepts” in international law’, in *International Review of Red Cross*, 2004, vol. 86, fasc. 854, pag. 370, mette in risalto la difficoltà di traduzione linguistica spiegando come il “term *cultural property* is commonly translated into terms such as *biens culturels*, *beni culturali*, *bienes culturales*, *Kulturgut*, and *bens culturaux*, which are not only the (apparent) equivalent of it in other languages, but may also have a slightly but significantly different legal meaning in the relevant domestic legal system”.

<sup>47</sup> Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, 14 maggio 1954, *United Nations Treaty Series*, vol. 249, pagg. 215 ss.

In questo senso, A. LANCIOTTI, ‘La circolazione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario’, Edizioni Scientifiche Italiane/Napoli, 1996, pag. 6, afferma che “uno dei meriti di questo accordo è stato proprio quello di aver conferito all'espressione *beni culturali* un significato giuridico. Infatti tutti gli strumenti internazionali stipulati successivamente adottano la stessa locuzione, sebbene siano riscontrabili alcune differenze quanto alla definizione che ne viene di volta in volta data”.

tale sede si è deciso di abbandonare il riferimento a concetti generali come “monumenti storici” o “musei” utilizzati dai precedenti strumenti internazionali.<sup>48</sup>

L’articolo 1 recita testualmente:

For the purposes of the present Convention, the term "cultural property" shall cover, irrespective of origin or ownership:

(a) movable or immovable property of great importance to the cultural heritage of every people, such as monuments of architecture, art or history, whether religious or secular; archaeological sites; groups of buildings which, as a whole, are of historical or artistic interest; works of art; manuscripts, books and other objects of artistic, historical or archaeological interest; as well as scientific collections and important collections of books or archives or of reproductions of the property defined above;

(b) buildings whose main and effective purpose is to preserve or exhibit the movable cultural property defined in sub-paragraph (a) such as museums, large libraries and

---

Sulla Convenzione dell’Aja del 1954 in generale, vd. fra gli altri, P. BOYLAN, ‘Review of the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict (The Hague Convention of 1954)’, UNESCO/Parigi, 1993; J. TOMAN, ‘The Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict’, Dartmouth/Aldershot, 1996; C. JOHANNOT GRADIS, ‘Le patrimoine culturel matériel et immatériel : quelle protection en cas de conflit armé?’, Schulthess/Ginevra, 2013, pagg. 100 ss.; G. CARDUCCI, ‘L’Obligation de restitution des biens culturels et des objets d’art en cas de conflit armé: droit coutumier et droit conventionnel avant et après la Convention de La Haye de 1954; l’importance du facteur temporel dans les rapports entre les traités et la coutume’, in *Revue générale de droit international public*, 2000, vol. 104, fasc. 2, pagg. 289 ss.

<sup>48</sup> Si veda in particolare la IV Convenzione dell’Aja del 18 ottobre 1907 concernente la legge e gli usi della guerra terrestre agli artt. 27 (“1. Negli assedi e bombardamenti devono essere presi tutti i provvedimenti necessari per risparmiare, quanto è possibile, gli edifici consacrati al culto, alle arti, alle scienze, alla beneficenza, i monumenti storici, gli ospedali ed i luoghi ove trovansi riuniti gli ammalati e i feriti, a condizione che essi non siano adoperati in pari tempo a scopo militare. 2. Il dovere degli assediati è di designare questi edifici o luoghi con segni visibili speciali che devono essere previamente notificati all’assediante.”) e 56 (“1. I beni dei comuni, quelli degli istituti consacrati ai culti, alla carità e all’istruzione, alle arti e alle scienze, anche se appartenenti allo Stato, saranno trattati come la proprietà privata. 2. Ogni sequestro, distruzione o danneggiamento intenzionale di tali istituti, di monumenti storici, di opere d’arte e di scienza, è proibito e dev’essere punito.”) nonché il Trattato sulla protezione delle istituzioni artistiche e scientifiche e dei monumenti storici firmato a Washington il 15 aprile 1935 (c.d. Patto di Roerich).

Sull’argomento vd. M. MIHĂILĂ, ‘The Protection of Cultural Goods from the Roerich Pact to the Hague Convention’, in *Challenges of the Knowledge Society*, 2013, fasc. 3, pagg. 557 ss.; F.T. SCHIPPER/E. FRANK, ‘A Concise Legal History of the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and a Comparative Analysis of the 1935 Roerich Pact and the 1954 Hague Convention in the Context of the Law of War’, in *Archaeologies: Journal of the World Archaeological Congress*, 2013, vol. 9, fasc. 1, pagg. 13 ss.; W. SANDHOLTZ, ‘Prohibiting Plunder: How Norms Change’, Oxford University Press/New York, 2007, pagg. 101 ss.



depositories of archives, and refuges intended to shelter, in the event of armed conflict, the movable cultural property defined in subparagraph (a);

(c) centres containing a large amount of cultural property as defined in sub-paragraphs (a) and (b), to be known as "centres containing monuments".

Si tratta chiaramente di una nozione aperta basata sull'appartenenza dei singoli beni a una delle tre categorie previste. Il contenuto di esse, tuttavia, non è stabilito in modo tassativo ma attraverso formulazioni indeterminate (come, *great importance to the cultural heritage of every people*) o che, presentando una lista meramente esemplificativa, lasciano comunque margine alla valutazione dei singoli Stati (così la lettera *b*).

Nel dettaglio, la lettera *a* include tutti quei beni – siano essi mobili o immobili – che rivestono grande importanza per l'eredità culturale di ogni popolo/persona<sup>49</sup>. Il fulcro appare essere il requisito della “grande importanza per ogni popolo/persona”. Si prescinde quindi dal “valore”<sup>50</sup> dell'oggetto che richiederebbe una valutazione oggettiva, incapace di tener conto dell'insieme complesso di elementi che rende un bene di rilievo per i differenti patrimoni nazionali. La distinzione tra *valore* e *importanza* si basa sulla circostanza che il valore intrinseco di un oggetto non coincide con il suo pregio dal punto di vista culturale: un qualsiasi pettorale d'oro dell'Antico Egitto, sebbene intrinsecamente più prezioso, difficilmente potrà superare l'importanza culturale rivestita dal più celebre frammento di granodiorite al mondo, ossia la ben nota Stele di Rosetta, pietra miliare dell'egittologia moderna.

La formulazione usata comporta comunque dei delicati snodi interpretativi. Bisogna infatti chiedersi come sia concretamente individuabile il requisito richiesto con particolare riferimento al duplice profilo della misura dell'importanza (la grandezza) e del termine di riferimento per la sua valutazione (l'eredità culturale di ogni popolo/persona).

---

<sup>49</sup> Su tale ambiguità vd. *infra* nel testo.

<sup>50</sup> Sul punto, J. TOMAN, 'The Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict', cit., pag. 50.

Al riguardo, se da un lato<sup>51</sup> si è ipotizzato che ai sensi dell'art. 1 i beni di riferimento dovrebbero necessariamente ricoprire un ruolo primario nel panorama internazionale, dall'altro<sup>52</sup> invece, si è affermato che spetterebbe in via esclusiva al singolo Stato membro dove il bene si trova stabilire se esso debba o meno ricadere nell'ambito di applicazione della Convenzione.

Ritroviamo qui dunque immediatamente l'antinomia sistematica che condiziona ogni ricostruzione teorica della materia, di cui si è detto al paragrafo precedente.

Per tentare di dare concretezza di contenuti alla disposizione in questione si potrà infatti tentare di interpretarne il senso: ma il punto è che ogni operazione di interpretazione sarà necessariamente condizionata dall'impostazione ideologica che si assume quale base di partenza.

Con questa fondamentale avvertenza, ai fini dell'interpretazione della disposizione – conformemente alle regole stabilite dalla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 23 maggio 1969<sup>53</sup> – si dovrebbe innanzitutto sciogliere l'ambiguità interpretativa del termine “people” che nella lingua inglese può indicare tanto il singolo individuo quanto il popolo. Vengono qui in ausilio le altre versioni linguistiche autentiche: spagnola<sup>54</sup>, francese<sup>55</sup> e russa<sup>56</sup>. Si può infatti notare che i termini utilizzati in tali testi non sono anfibologici ma esprimono tutti e tre (pueblos, peuples, народ) il concetto di “popolo”. Conformemente all'articolo 33 della

---

<sup>51</sup> L.C. GREEN, ‘The contemporary law of armed conflict’, Manchester University Press/Manchester, 2008, pag. 180.

Secondo tale opinione vi potrebbero rientrare quindi solo un numero estremamente limitato di beni come le Piramidi, il Colosseo, la Monna Lisa, il Taj Mahal.

<sup>52</sup> P.J. O'KEEFE, ‘Protection of Cultural Property’, in: T. Gill/D. Fleck (a cura di), *The Handbook of the International Law of Military Operations*, Oxford University Press/New York, 2008, pag. 437.

<sup>53</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties, 23 maggio 1969, *United Nations Treaty Series*, vol. 1155, pagg. 331 ss. (ratificato dall'Italia con l. 12 febbraio 1974 n. 112).

<sup>54</sup> “[L]os bienes, muebles o inmuebles, que tengan una gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos [...]”.

<sup>55</sup> “[L]es biens, meubles ou immeubles, qui présentent une grande importance pour le patrimoine culturel des peuples [...]”.

<sup>56</sup> “[Ц]енности, движимые или недвижимые, которые имеют большое значение для культурного наследия каждого народа [...]”.

Convenzione di Vienna bisognerà quindi leggere la lett. *a* come esprimente tale significato.

Di conseguenza il problema si sposta, dovendosi determinare se il termine “every” sia inclusivo o distintivo delle singole culture ossia, in altre parole, se la Convenzione dell’Aja sia applicabile al patrimonio culturale di tutti i popoli congiuntamente oppure di ognuno di loro separatamente<sup>57</sup>. Nel primo caso, si arriverà a confermare la già riferita opinione sul ruolo primario che i beni dovrebbero rivestire a livello internazionale ai sensi e per gli effetti dell’art. 1, nel secondo, invece, la tesi che sostiene che la loro rilevanza debba essere valutata esclusivamente in ambito nazionale.

Varie considerazioni sembrano avallare quest’ultima interpretazione.

Dal punto di vista del contesto – rilevante ai sensi dell’articolo 31.2 Convenzione Vienna – si nota che il preambolo alla Convenzione dell’Aja indica come tale strumento sia nato nella convinzione che i danni perpetrati ai beni culturali di un qualsiasi popolo (*belonging to any people*) minaccino di riflesso l’eredità culturale dell’umanità intera (*all mankind*) quale totalità in cui confluiscono le singole culture. A tal riguardo non solo il termine utilizzato per indicare il patrimonio nazionale rispetto a quello mondiale è – come per l’art. 1, lett. *a* – “*people*”, ma la stessa proposizione nel suo insieme appare volta a spiegare il motivo per cui si ritiene necessario tutelare i singoli patrimoni nazionali<sup>58</sup>.

Determinante sembra essere l’intenzione delle parti deducibile dall’analisi delle pratiche successive (rilevanti ai sensi dell’art. 31.3, lett. *b* Convenzione Vienna). Se si esamina infatti la lista dei beni oggetto della protezione garantita dalla Convenzione dell’Aja e dai successivi Protocolli<sup>59</sup> si nota chiaramente come le proprietà inserite non costituiscano affatto esempi indiscutibili di beni che presentano grande importanza per il patrimonio dell’umanità intera (come potrebbe

---

<sup>57</sup> In questo senso, P.J. O’KEEFE, ‘The Meaning of ‘Cultural Property’ under the 1954 Hague Convention’, in *Netherlands International Law Review*, vol. 46, 1999, pagg. 34 ss.

<sup>58</sup> Similmente si noti l’utilizzo del termine in seno della World Heritage Convention. In particolare i riferimenti a: l’importanza “for all the of in the world”; “whatever people it may belong”; “genius and history of the peoples of the world”; “States Parties [...] shall endeavour [...] to strengthen appreciation and respect by their peoples”.

<sup>59</sup> Si noti, infatti, che tali Protocolli non presentano una definizione autonoma di *cultural property*.

essere il Partenone) ma, al contrario, beni che assumono rilevanza a livello globale solamente di riflesso, appunto in quanto significativi (“grandemente importanti”) per il singolo popolo.

Sembra quindi corretto interpretare la disposizione in senso ampio. Questo consente di tenere conto delle specificità di ogni popolo e del relativo contesto spazio-temporale e così superare il rischio di limitare eccessivamente la portata applicativa della norma evitando di privare di qualsivoglia protezione beni di grande importanza per una nazione ma che non rivestono lo stesso interesse in una prospettiva globale<sup>60</sup>. I singoli Stati possono quindi ricondurvi quanto da loro ritenuto parte integrante del patrimonio culturale nazionale adottando una prospettiva prettamente interna<sup>61</sup>.

Le lettere *b* e *c* accolgono invece un approccio diverso. Esse includono nell’ambito di applicazione della Convenzione rispettivamente gli edifici che accolgono i beni mobili che rientrano nella suddetta definizione di cui alla lett. *a* (lett. *b*) nonché i centri c.d. monumentali che contengono un numero considerevole

---

<sup>60</sup> È vero che una prospettiva globale permetterebbe di tenere conto anche di beni considerati rilevanti a livello mondiale ma non valutati degni di protezione dallo Stato in cui si trovano in un determinato momento storico (si pensi alla distruzione dei Buddha di Bamiyan nel 2001. Sull’argomento, C. BRENNER, ‘Cultural Property Law: Reflecting on the Bamiyan Buddha’s Destruction’, in *Suffolk Transnational Law Journal*, 2006, vol. 29, pagg. 237 ss.) tuttavia, nella prospettiva in esame, avrebbe al contrario una portata limitante. Infatti se da un lato, come appena ricordato (*cfr. supra*), rischierebbe di escludere quei beni aventi un valore culturale in ambito principalmente locale, dall’altro la necessità che comunque vi sia un filtro a livello statale (livello a cui è attribuito il compito di identificare i singoli beni da sottoporre a protezione) vanificherebbe il possibile vantaggio appena illustrato.

Sotto tale profilo si pensi alla possibilità di considerare elementi quali la rarità di una tipologia di bene culturale in rapporto ai ritrovamenti effettuati nel territorio di uno Stato che possono rendere un reperto – magari diffuso a livello internazionale – di speciale rilevanza per uno specifico Stato.

<sup>61</sup> A ulteriore conferma, si confronti l’articolo 10 del Secondo Protocollo addizionale il quale, tra le condizioni che devono esistere perché un bene possa essere oggetto della c.d. protezione rafforzata, richiede che esso sia “cultural heritage of the greatest importance for humanity”.

Al riguardo A. PRZYBOROWSKA-KLIMCZAK, ‘Les notions des “biens culturels” et du “patrimoine culturel mondial” dans le droit international’, cit., pag. 53, nota come “cette matière n’aient pas été établis des critères universels, on exprima la conviction que l’établissement des critères identiques pour tous les pays, sans distinction de la grandeur et du rang de leurs patrimoines culturels, serait injuste”.

di beni immobili che siano o beni culturali *ex lett. a* oppure edifici soggetti a protezione *ex lett. b* (*lett. c*)<sup>62</sup>.

La definizione adottata nel 1954 appare quindi formulata sulla base dei tre fattori analizzati in precedenza: ambiente culturale di riferimento, momento storico e scelte di politica legislativa. Proprio la considerazione dei primi due elementi indicati (ambiente culturale di riferimento e momento storico) giustifica l'assenza di una definizione rigida e il ruolo centrale attribuito ai singoli Stati membri nell'individuare i beni da sottoporre a tutela.

Al contempo appare chiaro il collegamento delle *lett. b* e *c* con le scelte di politiche legislative. Il considerare come "culturale" le aree adiacenti ai complessi monumentali così come un qualsiasi edificio solo perché contengono dei beni culturali, a prescindere da un reale valore intrinseco degli stessi, non ha di per sé un necessario rapporto rispetto al requisito della "culturalità". Assume invece un significato completamente diverso, pieno e ampiamente comprensibile, se si guarda alla *ratio* sottesa. In caso di conflitto armato infatti, al fine di garantire una tutela effettiva ai beni culturali così come definiti nella *lett. a*, non si potrà non proteggere, come misura complementare di salvaguardia, anche quegli edifici o spazi territoriali che tali beni contengono. Da qui l'esigenza di una definizione inclusiva che comprenda sia edifici volti a preservare o esibire beni mobili che centri contenenti monumenti.

Così si spiega anche la circostanza che la definizione formulata in sede di Convenzione dell'Aja del 1954 non sia stata accolta nella sua interezza dai successivi strumenti internazionali.

In questo senso, la Convenzione UNESCO del 17 novembre del 1970 concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento della proprietà dei beni culturali<sup>63</sup> ha scelto di

---

<sup>62</sup> A onor del vero la lettera *c* non limita espressamente la sua portata ai solo beni immobili ma si riferisce ai beni culturali di cui alle lettere *a* e *b*.

Tuttavia, la *lett. b* include già di per sé solo beni immobili mentre i beni mobili di cui alla *lett. a* che si ritrovano contenuti in un edificio sono ricompresi nella stessa *lett. b*. Pertanto sembra corretto interpretare la *lett. c* come riferentesi a centri monumentali includenti esclusivamente beni immobili.

<sup>63</sup> Convention on the means of prohibiting and preventing the illicit import, export and transfer of ownership of cultural property, 14 novembre 1970, *United Nations Treaty Series*, vol. 823, pagg. 231 ss.

mantenere il sintagma *cultural property* dandone, tuttavia, una definizione autonoma<sup>64</sup>.

La formulazione scelta è la seguente:

Art. 1

For the purposes of this Convention, the term 'cultural property' means property which, on religious or secular grounds, is specifically designated by each State as being of importance for archaeology, prehistory, history, literature, art or science and which belongs to the following categories:

(a) rare collections and specimens of fauna, flora, minerals and anatomy, and objects of palaeontological interest;

(b) property relating to history, including the history of science and technology and military and social history, to the life of national leaders, thinkers, scientists and artist and to events of national importance;

(c) products of archaeological excavations (including regular and clandestine) or of archaeological discoveries;

---

<sup>64</sup> Interessante notare come tale definizione non richiami nemmeno quelle fornite dalla stessa UNESCO in precedenza. Cfr. UNESCO, 'Recommendation on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Export, Import and Transfer of Ownership of Cultural Property', 19 novembre 1964, art. 1 (: "1. [f]or the purpose of this recommendation, the term 'cultural property' means movable and immovable property of great importance to the cultural heritage of a country, such as works of art and architecture, manuscripts, books and other property of artistic, historical or archaeological interest, ethnological documents, type specimens of flora and fauna, scientific collections and important collections of books and archives, including musical archives. 2. Each Member State should adopt whatever criteria it deems most suitable for defining which items of cultural property within its territory should receive the protection envisaged in this recommendation by reason of their great importance.") nonché UNESCO, 'Raccomandazione concernente la tutela dei beni culturali minacciati da lavori pubblici o private', 19 Novembre 1968, art. 1 ("1. [f]or the purpose of this recommendation, the term 'cultural property' applies to: (a) Immovables, such as archaeological and historic or scientific sites, structures or other features of historic, scientific, artistic or architectural value, whether religious or secular, including groups of traditional structures, historic quarters in urban or rural built-up areas and the ethnological structures of previous cultures still extant in valid form. It applies to such immovables constituting ruins existing above the earth as well as to archaeological or historic remains found within the earth. The term cultural property also includes the setting of such property; (b) Movable property of cultural importance including that existing in or recovered from immovable property and that concealed in the earth, which may be found in archaeological or historical sites or elsewhere. 2. The term 'cultural property' includes not only the established and scheduled architectural, archaeological and historic sites and structure, but also the unscheduled or unclassified vestiges of the past as well as artistically or historically important recent sites and structures.").

- (d) elements of artistic or historical monuments or archaeological sites which have been dismembered;
- (e) antiquities more than one hundred years old, such as inscriptions, coins and engraved seals;
- (f) objects of ethnological interest;
- (g) property of artistic interest, such as:
  - (i) pictures, paintings and drawings produced entirely by hand on any support and in any material (excluding industrial designs and manufactured articles decorated by hand);
  - (ii) original works of statuary art and sculpture in any material;
  - (iii) original engravings, prints and lithographs;
  - (iv) original artistic assemblages and montages in any material;
- (h) rare manuscripts and incunabula, old books, documents and publications of special interest (historical, artistic, scientific, literary, etc.) singly or in collections;
- (i) postage, revenue and similar stamps, singly or in collections;
- (j) archives, including sound, photographic and cinematographic archives;
- (k) articles of furniture more than one hundred years old and old musical instruments.

L'approccio scelto è in questo caso differente.

Viene subito chiarito espressamente che la designazione concreta dei beni spetta ai singoli Stati<sup>65</sup> ed è agli Stati che sono direttamente indirizzati i due criteri generali cui essi debbono attenersi per la loro individuazione. In particolare, la Convenzione precisa che il bene deve: 1) a titolo religioso o laico, risultare d'importanza per archeologia, preistoria, storia, letteratura, arte o scienza; 2) appartenere a una delle categorie espressamente indicate.

---

<sup>65</sup> Discusso è il significato della "designazione specifica" ovvero se essa richieda una individuazione precisa dei singoli beni. Se così fosse si arriverebbe a lasciare privi di tutela quei beni non inventariati fra i quali reperti provenienti da scavi clandestini che meriterebbero invece particolare protezione. L'interpretazione ampia pare essere avallata dalla stessa UNESCO che nelle Linee Guida Operative della Convenzione adottate nel marzo 2015 dichiara che "[a]fin d'éviter le problème de désignation précise d'un objet d'importance pour l'archéologie ou la paléontologie, il est aujourd'hui considéré comme une approche utile de revendiquer clairement la propriété de l'État sur les antiquités non découvertes, de façon à ce que l'État partie puisse demander sa restitution selon les dispositions de la Convention de 1970 et/ou en recourant à tout autre moyen approprié" [UNESCO, 'Directives opérationnelles pour la mise en œuvre de la Convention concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels', pagg. 6 e ss.].

Sulla questione in generale vd. P.J. O'KEEFE, 'Protecting Cultural Objects: Before and After 1970', Institute of Art and Law/Builth Wells, 2017, pagg. 115 ss.

Quanto al primo criterio, la soglia stabilita per l'accesso alla tutela internazionale risulta inferiore rispetto a quella richiesta dalla Convenzione dell'Aja. Il riferimento, infatti, è qui al requisito della semplice "importanza", senza ulteriori qualificazioni (nella Convenzione del 1954, invece, il riferimento era alla "grande importanza")<sup>66</sup>. Ne consegue il naturale ampliamento del novero dei beni potenzialmente oggetto di tutela. In ogni caso, l'assenza di una previsione sulla sindacabilità della designazione compiuta dal singolo Paese fa sì che la valutazione sulla suddetta importanza venga di fatto lasciata alla discrezione del singolo Stato membro.

Quanto al secondo criterio indicato (appartenenza del bene a una delle categorie espressamente indicate), va precisato che le categorie previste formano una lista ampia ma chiusa<sup>67</sup>, a differenza di quanto avviene nella Convenzione dell'Aja dove le categorie costituiscono esse stesse altrettante definizioni la cui successiva elencazione interna nelle lett. *a* e *b* presenta invece carattere meramente esemplificativo.

Le diversità di impostazione tra le due convenzioni discende dalle distinte finalità perseguite dai due strumenti. Mentre la Convenzione Aja è diretta a proteggere i beni culturali durante i conflitti armati, la Convenzione UNESCO mira a limitare il traffico illecito di siffatti beni<sup>68</sup>. Il risultato è che le norme stabilite da quest'ultima incidono sulle decisioni interne in materia di importazione-esportazione di beni rientranti nel suo campo applicativo al punto che la

---

<sup>66</sup> Fra gli altri, K. CHAMBERLAIN, 'War and Cultural Heritage', Institute of Art and Law/Leicester, 2004, pag. 29.

<sup>67</sup> Secondo P.M. BATOR, 'An Essay on the International Trade in Art', in *Stanford Law Review*, 1982, vol. 34, fasc. 2, pag. 377, l'elencazione è così ampia da essere praticamente priva di valore in quanto non porrebbe limiti degni di nota. In merito all'ampiezza interessante notare che A. PRZYBOROWSKA-KLIMCZAK, 'Les notions des "biens culturels" et du "patrimoine culturel mondial" dans le droit international', cit., pag. 55, afferma come "l'élément positif de la définition est la possibilité d'octroi de la protection à l'art et à la littérature contemporaine, aux œuvres des auteurs vivants, car jusque-là ces œuvres populaire ou dans la période du déclin de l'intérêt pour ses œuvres".

Per un'analisi dettagliate delle singole lettere vd. P.J. O'KEEFE, 'Protecting Cultural Objects: Before and After 1970', cit., pagg. 118 ss.

<sup>68</sup> Così P.J. O'KEEFE, 'Commentaire relatif à la Convention de l'Unesco de 1970 sur le trafic illicite des biens culturels', UNESCO/Parigi, 2014, *sub* art. 1, pagg. 56 ss.



designazione di un'opera ai sensi dell'art. 1 da parte di uno Stato membro influisce sulle possibilità degli altri Stati membri di ammetterne l'importazione nell'ipotesi in cui la sua esportazione sia avvenuta illecitamente<sup>69</sup>.

Di conseguenza, sono pienamente giustificate la designazione concreta a opera dei singoli Stati e la previsione di categorie d'appartenenza precise, da un lato, nonché la caratterizzazione dei beni *tout court* come importanti, dall'altro.

La finalità della Convenzione si riflette su un'altra innovazione: il particolare legame tra bene e Stato d'origine, riconosciuto ad opera dell'art. 4.<sup>70</sup> Tale previsione fornisce, infatti, un apposito strumento definitorio per individuare il patrimonio culturale nazionale di ogni Stato, avendo particolare riguardo alle circostanze del ritrovamento del bene e alle modalità in cui il bene è stato acquistato.

Non è dunque un caso se la definizione UNESCO sia stata invece accolta dalla Convenzione UNIDROIT del 1995 sui beni culturali rubati o illecitamente esportati<sup>71</sup> che riveste carattere complementare rispetto alla prima.

Essa nasce, infatti, su richiesta della stessa UNESCO, la quale aveva affidato all'Istituto il compito di redigere una nuova convenzione al fine di meglio contrastare il traffico illecito dei beni culturali attraverso la previsione di norme di diritto uniforme in grado di formare un nucleo minimo di tutela e superare i limiti dimostrati dalla Convenzione del 1970.<sup>72</sup>

---

<sup>69</sup> Sul punto vd. *infra* Cap. II, § 4 e Cap. III, § 1.

<sup>70</sup> “The States Parties to this Convention recognize that for the purpose of the Convention property which belongs to the following categories forms part of the cultural heritage of each State:

(a) cultural property created by the individual or collective genius of nationals of the State concerned, and cultural property of importance to the State concerned created within the territory of that State by foreign nationals or stateless persons resident within such territory;

(b) cultural property found within the national territory;

(c) cultural property acquired by archaeological, ethnological or natural science missions, with the consent of the competent authorities of the country of origin of such property;

(d) cultural property which has been the subject of a freely agreed exchange;

(e) cultural property received as a gift or purchased legally with the consent of the competent authorities of the country of origin of such property”.

<sup>71</sup> UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects, 24 giugno 1995, *United Nations Treaty Series*, vol. 2421, pagg. 457 ss.

<sup>72</sup> In questo senso vd. *infra*, in particolare, Cap. III, §§ 1, 3.

Nell'enunciare il concetto l'art. 2 stabilisce che:

For the purposes of this Convention, cultural objects are those which, on religious or secular grounds, are of importance for archaeology, prehistory, history, literature, art or science and belong to one of the categories listed in the Annex<sup>[73]</sup> to this Convention.

Si nota subito che la definizione, così come le varie categorie di appartenenza fornite nell'Allegato, ricalcano letteralmente l'art. 1 della Convenzione UNESCO. Manca, invece, qualsivoglia riferimento alla designazione specifica da parte degli Stati membri di cui al citato art. 1 Convenzione UNESCO. La discrepanza si spiega, ancora una volta, in ragione delle differenze strutturali dei due strumenti. Mentre la Convenzione UNESCO è destinata a operare esclusivamente nei rapporti tra Stati, quella UNIDROIT ha natura privatistica ed è pertanto indirizzata anche a individui rispetto ai quali la richiesta di una designazione statale sarebbe risultata estremamente limitante<sup>74</sup>.

Nella versione inglese dei testi vi è un'ulteriore differenza che merita di essere sottolineata. Mentre la Convenzione 1970 si riferisce, per l'appunto, a *cultural property*, in quella del 1995 il termine impiegato è invece *cultural object*. Tale

---

<sup>73</sup> “(a) Rare collections and specimens of fauna, flora, minerals and anatomy, and objects of palaeontological interest; (b) property relating to history, including the history of science and technology and military and social history, to the life of national leaders, thinkers, scientists and artists and to events of national importance; (c) products of archaeological excavations (including regular and clandestine) or of archaeological discoveries; (d) elements of artistic or historical monuments or archaeological sites which have been dismembered; (e) antiquities more than one hundred years old, such as inscriptions, coins and engraved seals; (f) objects of ethnological interest; (g) property of artistic interest, such as: (i) pictures, paintings and drawings produced entirely by hand on any support and in any material (excluding industrial designs and manufactured articles decorated by hand); (ii) original works of statuary art and sculpture in any material; (iii) original engravings, prints and lithographs; (iv) original artistic assemblages and montages in any material; (h) rare manuscripts and incunabula, old books, documents and publications of special interest (historical, artistic, scientific, literary, etc.) singly or in collections; (i) postage, revenue and similar stamps, singly or in collections; (j) archives, including sound, photographic and cinematographic archives; (k) articles of furniture more than one hundred years old and old musical instruments”.

<sup>74</sup> Sul punto, L.V. PROTT, ‘Biens culturels volés ou illicitement exportés. Commentaire relatif à la Convention d’Unidroit (1995)’, UNESCO/Parigi, 2000, *sub* art. 2, pag. 51 nonché UNIDROIT SECRETARIAT, ‘UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report’, in *Uniform Law Review*, 2001, vol. 6, fasc. 3, pag. 500.

discrepanza non esiste nell'altra versione linguistica ufficiale (quella francese) che utilizza la formulazione *biens culturels* in entrambi i casi.

Alla base vi è il rilievo che all'epoca il concetto di "cultural property" risultava ancora relativamente nuovo nell'ambito della tradizione di *common law* e si è pertanto preferito optare per una terminologia più neutra<sup>75</sup>. Il problema invece non si poneva per la lingua francese, rispetto alla quale l'uso di "biens culturels" risultava già ampiamente consolidato.<sup>76</sup>

Nel corso degli anni "cultural property" non solo diventerà di uso comune ma si trasformerà in uno dei concetti chiave del diritto dell'arte internazionale andandosi poi a scontrare con un cambio di prospettive derivante da nuove esigenze che si affacceranno nel panorama geo-politico mondiale, di cui si dirà nel paragrafo seguente.

---

<sup>75</sup> Sulla scelta, vd. L.V. PROTT, 'The International Movement of Cultural Objects', cit., pag. 226.

Interessante – come fa notare M. FRIGO, 'Cultural Property v. cultural heritage: A "battle of concepts" in international law', cit., pag. 368 – che nel commentare la Convenzione UNIDROIT vi siano giuristi (inclusi alcuni fra coloro che hanno partecipato alla stesura del testo) che utilizzano il sintagma "cultural property". Così, ad esempio, K. SIEHR, 'The Unidroit Draft Convention on the International Protection of Cultural Property', in *International Journal of Cultural Property*, 1994, vol. 3, fasc. 2, pagg. 301 ss. (ugualmente, Id., 'The Unidroit Draft Convention on the International Protection of Cultural Property', in *International Journal of Cultural Property*, 1992, vol. 1, fasc. 2, pagg. 321 ss.).

<sup>76</sup> UNIDROIT SECRETARIAT, 'UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report', cit., pagg. 476 ss., spiega come "the Committee of experts made a distinction between the French and the English language versions. In the end, they opted for the words "cultural objects" in preference to "cultural property", the latter being a relatively new concept in common law. In the French version, the words "*biens culturels*" were preferred since these had been used in the UNESCO Conventions since 1954 and in many national and international regulations thereafter, and because they had been accepted by most legal scholars. Moreover, they do not give rise any misunderstandings, being clearly defined in Article 2".

Inoltre A. GARDELLA, 'Nuove prospettive per la protezione internazionale dei beni culturali: la Convenzione dell'Unidroit del 24 giugno 1995', in *Diritto del Commercio Internazionale*, 1998, vol. 12, fasc. 4, pag. 1002, dona un valore ulteriore alle diverse terminologie affermando che tale formula è stata preferita "a quelle più orientate verso le ragioni del commercio e della tutela delle opere d'arte rispettivamente di "cultural property" o di "cultural heritage", l'una troppo incline a considerazioni di carattere puramente materiale e l'altra troppo carica di significati ideali relativi all'aspetto immateriale delle opere d'arte".

## 5. [Segue] La (d)evoluzione della “Cultural Heritage”

Benché – superando le originarie oscillazioni – il sintagma “cultural property” si sia in seguito affermato quale locuzione di uso comune, nondimeno essa viene ad oggi da più parti percepita come priva di un soddisfacente contenuto descrittivo.<sup>77</sup>

Tale carenza viene ricondotta alla dimensione eminentemente commerciale che il concetto di proprietà evoca nonché alle implicazioni giuridiche che il richiamo a tale istituto comporta.<sup>78</sup>

Ciò mal si concilia con i beni culturali rispetto ai quali si può discutere se il diritto di godere e disporre presenti quel carattere di esclusività e assolutezza<sup>79</sup> – caratteristiche primarie del diritto di proprietà – che però si pone in possibile contrasto con le esigenze di tutela. Il concetto di *property* porta infatti con sé l’idea che il soggetto titolare di tale diritto abbia la libera disponibilità della *res*, potendo anche decidere di non preservarla (il latino *ius abutendi*)<sup>80</sup> e di impedirne la fruizione da parte di terzi (lo *ius excludendi omnes alios*)<sup>81</sup>.

---

<sup>77</sup> I.A. STAMATOUDI, ‘Cultural Property Law and Restitution – A Commentary to International Conventions and European Union Law’, Edward Elgar/Cheltenham, 2011, pag. 6.

<sup>78</sup> Un approccio improntato al commercio traspare chiaramente dalla famosa definizione datane da J.H. MERRYMAN, ‘Cultural Property Internationalism’, cit., pag. 12: “the sorts of things that dealers seal in, collectors collect, and museums acquire and display”.

Vd. anche F. FRACIONI, ‘The Human Dimension of International Cultural Heritage Law: An Introduction’, in *European Journal of International Law*, 2011, vol. 22, fasc. 1, pagg. 9 ss.

<sup>79</sup> In questo senso L.V. PROT/P.J. O’KEEFE, ‘«Cultural heritage» or «cultural property»?’, in *International Journal of Cultural Property*, 1992, vol. 1, fasc. 2, pag. 309, fanno notare come negli Stati Uniti, per non interferire con il diritto del proprietario di disporre liberamente del suo terreno, non sono previsti controlli sugli scavi archeologici.

<sup>80</sup> Così la proprietà del gioco *Cards Against Humanity* ha acquistato una tela di Picasso (Testa di Fauno) e aperto una votazione con una giuria di 150.000 persone che dovevano votare se donare l’opera all’Art Institute di Chicago o tagliarla in pezzi così da averne ognuno un frammento. [Vd. S. CASCONE, ‘Cards Against Humanity Is Letting Fans Destroy a Genuine Work by Pablo Picasso – What will be its fate?’, in *Artnet news*, 23 dicembre 2015, reperibile alla pagina web: <<https://news.artnet.com/market/cards-of-humanity-picasso-debacle-398769>>].

<sup>81</sup> Lampante appare l’esempio del proprietario che venga seppellito con un’opera d’arte come nel caso del dente di balena intagliato dall’artista Milton Delano che ha accompagnato il Presidente americano John Fitzgerald Kennedy nella tomba [N.N. JOHNSTON, ‘Scrimshaw’, in *Antiques & Fine Art Magazine*, agosto-settembre 2006, pagg. 114 ss., reperibile alla pagina web: <[http://www.antiquesandfineart.com/articles/media/images/00601-00700/00638/Investing\\_Scrims](http://www.antiquesandfineart.com/articles/media/images/00601-00700/00638/Investing_Scrims)>].

In generale, inoltre, il problema si è posto rispetto alla possibilità di ricondurre alla nozione di *property* tutte quelle tradizioni e quei luoghi che sono espressione e/o manifestazione dello stile di vita e di pensiero delle singole civiltà<sup>82</sup>.

Si pensi al valore che rivestono i centri di interesse rituale pur privi di manifeste espressioni umane oppure alla necessità di preservare tradizioni di importanza fondamentale quali le tecniche di tessitura aventi rilevanza storica ancor prima che artistica (come la lavorazione del tombolo i cui fuselli in osso sono stati rinvenuti all'interno di tombe etrusche), il metodo di fabbricazione di determinati beni (ad esempio la forgiatura della katana (刀) o le tecniche della liuteria) nonché le forme di danza nella complessa varietà delle loro espressioni.

Vi sono poi casi più complessi da definirsi, come il rapporto tra popolazioni tribali e la terra dei loro antenati di cui si sentono figli e non padroni.

Il sintagma *cultural property* non sembra in grado di misurarsi in modo soddisfacente di fronte ai predetti casi in quanto l'utilizzo ormai risalente in ambito giuridico della latina *proprietas* e dei suoi derivati<sup>83</sup> ha fatto sì che il lemma assumesse un significato ormai cristallizzato, legato al ruolo fondamentale che l'istituto riveste nella maggior parte degli ordinamenti.

---

haw.pdf>. Similmente era salita agli onori delle cronache la dichiarazione dell'industriale giapponese Ryoei Saito di voler essere cremato con un Van Gogh (*Ritratto del Dr Gachet* nella versione originale) e un Renoir (*Bal Au Moulin de la Galette* nella versione 78x114 cm) appena acquistati [vd. M. PANARA, 'Porterò il mio Van Gogh nella tomba', in *laRepubblica.it*, 14 maggio 1991, reperibile alla pagina web: <<http://ricerca.repubblica.it/repubblica/archivio/repubblica/1991/05/14/portero-il-mio-van-gogh-nella-tomba.html>>; LA-TIMES STAFF, 'Art Collector: "Burial" Plan a Jest, in *Los Angeles Times*, 15 maggio 1991, reperibile alla pagina web: <[http://articles.latimes.com/1991-05-15/entertainment/ca-1893\\_1\\_art-collector](http://articles.latimes.com/1991-05-15/entertainment/ca-1893_1_art-collector)>].

<sup>82</sup> In particolare vd. L.V. PROT/P.J. O'KEEFE, '«Cultural heritage» or «cultural property»?', cit., pagg. 307 ss.; M. FRIGO, 'Cultural Property v. cultural heritage: A "battle of concepts" in international law', cit., pagg. 369 ss.; J.H. MERRYMAN, 'Cultural Property Internationalism', cit., pag. 33, nota n° 1; I.A. STAMATOUDI, 'Cultural Property Law and Restitution – A Commentary to International Conventions and European Union Law', cit., pagg. 6 ss.

<sup>83</sup> Si consideri il ruolo vitale nel diritto romano del *dominium ex iure Quiritum*. Come nota A. BURDESE, 'Manuale di diritto privato romano', Utet/Torino, 2000, pag. 294, un concetto autonomo di diritto di proprietà sulle res era già presente nelle XII Tavole anche se con il termine *dominum* e, solo più tardi *proprietas* (il cui etimo deriva dalla locuzione "prō prīva" ovvero "a titolo privato").

Tali problematicità sembrano superabili con l'uso della terminologia *cultural heritage*<sup>84</sup> (patrimoine culturel/patrimonio culturale) la quale, da un lato, appare in grado di abbracciare tutti quei beni – siano essi materiali o immateriali – che costituiscono una testimonianza storicamente significativa per la civiltà umana<sup>85</sup> e, dall'altro, richiama la trasmissione della “eredità” stessa richiedendo quindi, inevitabilmente, la protezione dei beni che la compongono (anche attraverso possibili restrizioni alle facoltà proprietarie).

Non è un caso, dunque, che sia stata favorita proprio detta espressione in sede di stesura della Convenzione sulla salvaguardia del patrimonio culturale immateriale (*intangible cultural heritage*) firmata a Parigi il 17 ottobre 2003<sup>86</sup> o,

---

<sup>84</sup> Definita da L.V. PROT/P.J. O'KEEFE, ‘«Cultural heritage» or «cultural property»?’, cit., pag. 307, come “manifestations of human life which represent a particular view of life and fitness the history and validity of that view”.

<sup>85</sup> Su tale definizione vd. *supra* § 1.

<sup>86</sup> Convention for the Safeguarding of the Intangible Cultural Heritage, 17 ottobre 2003, *United Nations Treaty Series*, vol. 2368, pagg. 3 ss.

Entrambi i profili di inclusione dei beni immateriali e di trasmissione del patrimonio traspaiono dalla lettura dell'art. 2, il quale recita: “For the purposes of this Convention,

1. The “intangible cultural heritage” means the practices, representations, expressions, knowledge, skills – as well as the instruments, objects, artefacts and cultural spaces associated therewith – that communities, groups and, in some cases, individuals recognize as part of their cultural heritage. This intangible cultural heritage, transmitted from generation to generation, is constantly recreated by communities and groups in response to their environment, their interaction with nature and their history, and provides them with a sense of identity and continuity, thus promoting respect for cultural diversity and human creativity. For the purposes of this Convention, consideration will be given solely to such intangible cultural heritage as is compatible with existing international human rights instruments, as well as with the requirements of mutual respect among communities, groups and individuals, and of sustainable development.

2. The “intangible cultural heritage”, as defined in paragraph 1 above, is manifested inter alia in the following domains:

- (a) oral traditions and expressions, including language as a vehicle of the intangible cultural heritage;
- (b) performing arts;
- (c) social practices, rituals and festive events;
- (d) knowledge and practices concerning nature and the universe;
- (e) traditional craftsmanship”.

nel 1972, dalla Convenzione di Parigi concernente la protezione dell’eredità culturale e naturale mondiale (c.d. World Heritage Convention)<sup>87</sup>.

Si deve, peraltro, notare che negli strumenti internazionali il corrispettivo di lingua francese è – come detto – *patrimoine culturel*, non *héritage culturel*. Ciò non muta la prospettiva in quanto il termine francese *patrimoine* appare più adeguato a evocare l’idea resa in inglese con *heritage*. In lingua francese infatti esso riflette il valore che i beni culturali rivestono in quanto portatori di una ricchezza da trasmettere, di una “eredità” da tramandare<sup>88</sup>.

La stessa idea porta ad adoperare, inizialmente, locuzioni come *cultural treasure of peoples* (così, nel c.d. Patto di Roerich del 1935<sup>89</sup>) e, in seguito, il termine “heritage” con riguardo al patrimonio culturale. Tale utilizzo lo si ritrova ad esempio nella Carta di Venezia del 1964 per la conservazione e il restauro di monumenti e siti<sup>90</sup> o nella Convenzione Europea per la protezione del patrimonio

---

<sup>87</sup> Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage, 16 novembre 1972, *United Nations Treaty Series*, vol. 1037, pagg. 151 ss.

<sup>88</sup> Sull’origine e la successiva evoluzione del termine *patrimoine* in riferimento ai beni culturali vd. M. VECCO, ‘A definition of cultural heritage: From the tangible to the intangible’, in *Journal of Cultural Heritage*, 2010, vol. 11, fasc. 3, pagg. 321 ss.; J.P. BABELON/ A. CHASTEL, ‘La notion de patrimoine’, Liana Levi/Parigi, 2008; A. DESVALLES, ‘À l’origine du mot patrimoine’, in: D. Poulot (a cura di), *Patrimoine et modernité*, L’Harmattan/Parigi, 1998, pagg. 89 ss.; A. DESVALLES, ‘De la notion privée d’héritage matériel au concept universel et extensif de patrimoine : retour sur l’histoire et sur quelques ambiguïtés sémantiques’, reperibile alla pagina web: <<http://escales.enfa.fr/wp-content/uploads/sites/7/2009/07/Desvallées-patrimoine.pdf>>; D. POULOT, ‘Une histoire du patrimoine en Occident, XVIII<sup>e</sup>–XXI<sup>e</sup> siècle. Du monument aux valeurs’, Presses Universitaires de France/Parigi, 2006, pagg. 1 e ss.; A. SWENSON, ‘The Rise of Heritage – Preserving the Past in France, Germany and England, 1789-1914’, Cambridge University Press/New York, 2013, pagg. 13 ss.; M. VECCO, ‘L’evoluzione del concetto di patrimonio culturale’, FrancoAngeli/Milano, 2007.

<sup>89</sup> Treaty on the Protection of Artistic and Scientific Institutions and Historic Monuments (Roerich Pact). Washington, 15 aprile 1935. Vd. F.T. SCHIPPER/E. FRANK, ‘A Concise Legal History of the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and a Comparative Analysis of the 1935 Roerich Pact and the 1954 Hague Convention in the Context of the Law of War’, cit.

<sup>90</sup> Nel Preambolo si dichiara che “[p]eople are becoming more and more conscious of the unity of human values and regard ancient monuments as a common heritage” mentre all’art. 2 essa definisce la conservazione e il restauro come quell’insieme di scienze e tecniche che contribuiscono allo studio e salvaguardia della “architectural heritage”.

archeologico firmata a Londra nel 1969<sup>91</sup> (e poi sostituita dalla Convenzione di Valletta del 1992)<sup>92</sup>.

È interessante rilevare che il sintagma che unisce assieme “cultural” e “heritage” appariva già nella *European Cultural Convention* firmata a Parigi il 19 dicembre 1954<sup>93</sup> nonché nella fondamentale Convenzione dell’Aja del 1954<sup>94</sup> che – come già visto – accompagna la nascita del contrapposto concetto di *cultural property*. In tali contesti, tuttavia, esso viene utilizzato non tanto per indicare una categoria concreta inclusiva di un insieme di beni ma piuttosto come riferimento astratto al retaggio culturale proprio di ogni popolo. Con finalità analoghe esso è utilizzato in seno alla Convenzione UNIDROIT del 1995. Ciò si evince chiaramente dal Preambolo nel quale vengono affiancati, distinguendoli, i danni causati dal mercato illecito ai beni culturali in sé (nel testo, “cultural objects”) da quelli causati a quell’astratta entità che è il retaggio culturale (nel testo, “cultural heritage”)<sup>95</sup>.

Sotto altro profilo – e in particolare con la c.d. World Heritage Convention – la locuzione *cultural heritage* viene invece a essere connotata come vera e propria categoria di beni (al pari del sintagma “cultural property”) mantenendo però, al contempo, anche il richiamo all’idea di un patrimonio ereditario da trasmettere da generazione a generazione.

---

<sup>91</sup> European Convention on the Protection of the Archaeological Heritage, 6 maggio 1969, *European Treaty Series*, n. 66.

<sup>92</sup> Il testo è infatti incentrato sulla “archaeological heritage”.  
European Convention on the Protection of the Archaeological Heritage (Revised), 16 gennaio 1992, *European Treaty Series*, n. 143.

<sup>93</sup> European Cultural Convention, 19 dicembre 1954, *European Treaty Series*, n. 18.  
Specificamente agli artt. 1 (“[e]ach Contracting Party shall take appropriate measures to safeguard and to encourage the development of its national contribution to the common cultural heritage of Europe.”) e 5 (“[e]ach Contracting Party shall regard the objects of European cultural value placed under its control as integral parts of the common cultural heritage of Europe, shall take appropriate measures to safeguard them and shall ensure reasonable access thereto.”).  
European Cultural Convention, *European Treaty Series*, n. 18.

<sup>94</sup> L’art. 1, lett. a definisce “cultural property” come “movable or immovable property of great importance to the cultural heritage of every people”. Vd. *supra* § 4,

<sup>95</sup> Specificamente si legge: “deeply concerned by the illicit trade in cultural objects and the irreparable damage frequently caused by it, both to these objects themselves and to the cultural heritage of national, tribal, indigenous or other communities, and also to the heritage of all peoples, and in particular by the pillage of archaeological sites and the resulting loss of irreplaceable archaeological, historical and scientific information”.



Il salto semantico operato dalla World Heritage Convention è collegato alla scelta di abbracciare insieme la protezione della natura e quella dei beni culturali,<sup>96</sup> ispirata da spinte innovatrici nate negli Stati Uniti.<sup>97</sup>

---

<sup>96</sup> A.A. YUSUF, 'Article 1 – Definition of Cultural Heritage', in: F. Francioni (a cura di), *The 1972 World Heritage Convention. A Commentary*, cit., pag. 26.; F. FRANCIONI, 'Des biens culturels au patrimoine culturel: l'évolution dynamique d'un concept et de son extension', in: A. Yusuf Abdulqawi (a cura di), *Elaboration de règles internationales sur l'éducation, la science et la culture*, Martinus Nijhoff et Editions UNESCO/Leiden, 2007, vol. I, pag. 239.

<sup>97</sup> La visione di una connessione tra natura e cultura è risalente in America. Non è un caso che proprio negli Stati Uniti nascano i primi parchi naturali al mondo: Yellowstone (il cui *act of dedication* fu firmato dal Presidente Ulysses S. Grant il 1 marzo nel 1872); Yosemite (parco statale, trasformatosi in parco nazionale nel 1890); Mount Rainer (nel 1899); Hot Springs (parco nazionale dal 1921 ma nel 1832 prima riserva nazionale, istituito con inclinazione utilitaristica da cui poi originarono i parchi nazionali). Sull'argomento vd. H.M. ALBRIGHT, 'Origins of National Park Service Administration of Historic Sites', Eastern National Parks & Monument Association/Philadelphia, 1971; D. HARMON/F.P. MCNAMON/D.T. PITCAITHLEY, 'The Antiquities Act: The First Hundred Years of a Landmark Law', in *the George Wright Forum*, 2006, vol. 23, fasc. 1, pagg. 5 ss.; J.F. KIELEY (a cura di), 'A Brief History of the National Park Service', 1940, reperibile alla pagina web: <[https://www.nps.gov/parkhistory/online\\_books/kieley/](https://www.nps.gov/parkhistory/online_books/kieley/)>; J.L. SAX, 'America's National Parks: Their Principles, Purposes, and Prospects', in *Natural History*, 1976, vol. 85, fasc. 8, pagg. 57 ss.; J.L. SAX, 'Mountains Without Handrails – Reflections on the National Parks', University of Michigan Press/Ann Arbor, 1980; S. VERDE, 'Cultura senza capitale. Storia e tradimento di un'idea italiana', cit., pag. 39.

L'idea di un 'World Heritage Trust' che unisse assieme i due profili risulta infatti essere nata nel 1965 nel corso di una conferenza della Casa Bianca nella quale si era adombrata l'opportunità di un fondo che incentivasse la cooperazione internazionale al fine di "identify, establish, develop and manage the world's important natural and scenic areas and historic sites for the present and the future benefit of the international citizenry". L'idea fu sviluppata sia dal National Park Service nel 1971 che dalla c.d. IUCN (International Union for Conservation of Nature) e fu presentata alla conferenza delle Nazioni Unite sull'ambiente umano a Stoccolma nel 1972. Vd. M. BATISSE, 'Nature and Culture: Recollections of a (conventional) marriage', in: M. Batisse/G. Bolla (a cura di), *The Invention of "World Heritage"*, Association of Former Unesco Staff Members/Parigi, 2005, pagg. 16 ss.; C. CAMERON/M. RÖSSLER, 'Many Voices, One Vision: The Early Years of the World Heritage Convention', Routledge/Londra, 2016; F. FRANCIONI, *The Preamble*, in: F. Francioni (a cura di), *The 1972 World Heritage Convention. A Commentary*, Oxford University Press/New York, 2008, pagg. 12 ss.; A.E. GFELLER/J. EISENBERG, 'UNESCO and the Shaping of Global Heritage', in: P. Duedahl (a cura di), *A History of UNESCO – Global Actions and Impacts*, Palgrave Macmillan/Houndmills, 2016, pag. 286; R.O. SLYTER, 'The Origin and Evolution of the World Heritage Convention', in *Ambio*, 1983, vol. 12, fasc. 3/4, pagg. 138 ss.; P.H. STOTT, 'The World Heritage Convention and the National Park Service, 1962-1972', in *The George Wright Forum*, 2011, vol. 28, fasc. 3, pagg. 179 ss.

Tale valore è espresso nello stesso emblema ufficiale della Convenzione utilizzato per identificare le proprietà protette, adottato nel 1978 a illustrare l'interdipendenza fra realtà naturale e culturale attraverso un quadrato centrale (che simboleggia le abilità umane) inscritto in un cerchio (che riflette la forma della terra e vuole rievocare i doni della natura).



In seno alla Convenzione vengono quindi a trovarsi i due profili resi a livello linguistico rispettivamente con *cultural heritage* e *natural heritage*. Ed è così che l'art. 1 della Convenzione arriva alla seguente definizione di *cultural heritage*<sup>98</sup>:

For the purpose of this Convention, the following shall be considered as “cultural heritage”:

monuments: architectural works, works of monumental sculpture and painting, elements or structures of an archaeological nature, inscriptions, cave dwellings and combinations of features, which are of outstanding universal value from the point of view of history, art or science;

groups of buildings: groups of separate or connected buildings which, because of their architecture, their homogeneity or their place in the landscape, are of outstanding universal value from the point of view of history, art or science;

---

<sup>98</sup> La definizione di *natural heritage*, invece, viene data dal successivo art. 2: “For the purposes of this Convention, the following shall be considered as “natural heritage”:

natural features consisting of physical and biological formations or groups of such formations, which are of outstanding universal value from the aesthetic or scientific point of view;

geological and physiographical formations and precisely delineated areas which constitute the habitat of threatened species of animals and plants of outstanding universal value from the point of view of science or conservation;

natural sites or precisely delineated natural areas of outstanding universal value from the point of view of science, conservation or natural beauty.”.

Sulla definizione, vd. C. REDGWELL, *Article 2 – Definition of Natural Heritage*, in: F. Francioni (a cura di), *The 1972 World Heritage Convention. A Commentary*, cit., pagg. 64 ss.

sites: works of man or the combined works of nature and man, and areas including archaeological sites which are of outstanding universal value from the historical, aesthetic, ethnological or anthropological point of view.

Si assiste, quindi, a un chiaro utilizzo della locuzione come identificante un vero e proprio complesso di beni (sebbene in questo caso, ai fini dell'applicazione della Convenzione, limitato esclusivamente ai beni immobili)<sup>99</sup>.

Il sintagma *cultural heritage* viene dunque – come anticipato – a coprire il campo semantico proprio dell'espressione *cultural property* e le due terminologie iniziano a essere adoperate anche in modo interscambiabile.<sup>100</sup>

---

<sup>99</sup> Sulla portata dell'art. 1 e la sua successiva espansione per mezzo delle Linee Guida Operative, vd. A.A. YUSUF, *Article 1 – Definition of Cultural Heritage*, cit., pagg. 24 ss.; L. PRESSOUYER, *The World Heritage Convention. Twenty years later*, UNESCO/Parigi, 1996, pagg. 11 ss.

In merito alla tutela giuridica dei “cultural landscapes” vd. K. WHITBY-LAST, *Article 1 – Cultural Landscapes*, in: F. Francioni (a cura di), *The 1972 World Heritage Convention. A Commentary*, cit., pagg. 51 ss.; A.E. GFELLER, ‘Negotiating the meaning of global heritage: “cultural landscapes” in the UNESCO World Heritage Convention, 1972-92’, in *Journal of Global History*, 2013, vol. 8, fasc. 3, pagg. 483 ss.; L.V. PROTT/P.J. O’KEEFE, ‘«Cultural heritage» or «cultural property»?’, cit., pagg. 307 ss. [i quali fanno riferimento al fatto che “other immovables are also of primary importance, especially in cultures whose cultural energies have not been poured primarily into buildings or landscaping. Thus ritual and ceremonial sites are significant among all races and peoples whether or not they have been redesigned by their users from their natural state, as well as natural sites held by human beings to be special meaning, such as rivers, lakes and mountains endowed with particular significance (e.g. among Native American tribes and Bantu peoples)”].

Per quanto riguarda l'esperienza italiana, recente è la lotta del Fondo Ambiente Italiano contro il Piano di adeguamento al Piano Territoriale di Coordinamento del Comune di Recanati il quale prevedeva per la c.d. Valle del Passero Solitario una classificazione che consentiva la realizzazione di nuove edificazioni tali da snaturare un paesaggio rappresentativo della storia culturale italiana affinché fosse conservato, invece, così come era apparso a Leopardi al tempo della sua creazione poetica.

<sup>100</sup> Sul punto vd. B. TORGGLER/M. ABAKOVA/A. RUBIN/A.F. VRDOLJAK (a cura di), ‘Evaluation of UNESCO’S Standard-setting Work of the Culture Sector. Part II – 1970 Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property. Final Report’, Aprile 2014, IOS/EVS/PI/133 REV.2, pagg. 23 ss. Diversamente, M. FRIGO, ‘Cultural Property v. cultural heritage: A “battle of concepts” in international law’, cit., pag. 376.

## 6. Le diverse categorie di beni culturali

Sulla base di quanto finora illustrato si comprende come gli strumenti internazionali in materia regolino tre precise macro-categorie di beni culturali:

1. beni mobili (c.d. *movable tangible cultural heritage*)
2. beni immobili (c.d. *immovable tangible cultural heritage*)
3. beni intangibili (c.d. *intangible cultural heritage*)

Alla prima appartengono beni quali le opere d'arte, i reperti archeologici, i manufatti di popolazioni indigene, i resti umani; alla seconda, monumenti, siti archeologici nonché i paesaggi culturali e infine, alla terza, tradizioni orali, pratiche sociali, rituali, arti dello spettacolo (danza, musica, teatro), conoscenze tradizionali ossia la c.d. eredità vivente<sup>101</sup>.

Nell'applicazione pratica i confini tra le categorie non sono così nettamente delineati come potrebbe sembrare a un primo esame. In particolare, significative difficoltà si sono poste con riferimento alla distinzione tra beni mobili e beni immobili in relazione specificamente a parti di beni immobili separate dal nucleo originario e venutesi a costituire in un'entità materiale autonoma.

È per esempio il caso, ben noto, dei fregi del Partenone (i c.d. marmi di Elgin)<sup>102</sup> e, più in generale, degli affreschi che vengono staccati dalla parete su cui sono stati dipinti grazie alla tecnica c.d. "a strappo"<sup>103</sup>.

---

<sup>101</sup> Sul patrimonio immateriale vd. F. LENZERINI, 'Intangible Cultural Heritage: The Living Culture of Peoples', in *European Journal of International Law*, 2011, vol. 22, fasc. 1, pagg. 101 ss.; L. LIXINSKI, 'Intangible Cultural Heritage in International Law', Oxford University Press/New York, 2013; J. BLAKE, 'International Cultural Heritage Law', Oxford University Press/Oxford, 2015, pagg. 151 ss.; H. VAN GINKEL, 'Cultural Heritage, Identity Formation and Change in a Globalizing World', in: L. Wong (a cura di), *International Conference: Globalization and Intangible Cultural Heritage – 26-27 August 2004, Tokyo*, UNESCO/Parigi, 2005, pagg. 22 ss.

<sup>102</sup> Come si ricorda, infatti, i fregi sono stati prelevati dal Partenone e portati in Inghilterra dove sono tutt'ora esposti al British Museum dall'ambasciatore britannico Lord Elgin mentre la Grecia era parte dell'Impero ottomano. Sulla vicenda, si veda, tra l'altro, W. ST. CLAIR, 'Lord Elgin & the Marbles – The Controversial History of the Parthenon Sculptures', Oxford University Press/Oxford, 1998; J.H. MERRYMAN, 'Thinking about the Elgin Marbles', in *The Michigan Law Review Association*, 1985, vol. 83, fasc. 8, pagg. 1880 ss.

<sup>103</sup> Si tratta di una delle tecniche di rimozione dell'affresco dalla parete originaria. Per la metodologia e la sua origine, vd. P. PANZA, 'Antichità e restauro nell'Italia del Settecento – Dal ripristino alla conservazione delle opere d'arte', FrancoAngeli/Milano, 1990, pagg. 68 ss.

La qualificazione in un senso o nell'altro del bene incide chiaramente sulla relativa disciplina giuridica<sup>104</sup>.

L'originario criterio distintivo basato sulla naturalistica mobilità/inamovibilità dei beni, con il tempo cede il passo alla elaborazione di sottocategorie fittizie che rispecchiano i rapporti economico-sociali (con la distinzione tra beni di importanza sociale e di rilevanza esclusivamente individuale)<sup>105</sup>.

---

<sup>104</sup> La distinzione inizia ad assumere rilevanza già in epoca post-classica e, in particolare, con Giustiniano (a seguito del superamento della distinzione fra *res Mancipi* e *res nec Mancipi*) ma è solo molto più tardi – con il giurista francese Pothier – che viene meno il ruolo della bipartizione *res corporalis/res incorporalis* e che il binomio beni mobili/beni immobili assurge a *summa divisio*. Sulla nascita del concetto in una prospettiva diacronica vd. G. ASTUTI, voce 'Cosa in senso giuridico (dir. rom. e interm.)', in *Enciclopedia del diritto*, 1962, vol. XI, § 8-9; A. GAMBARO, voce 'Diritti reali (diritto internazionale e comparato)', in *Enciclopedia del diritto. Annali*, 2007, vol. I, pagg. 477 ss.; A.M. PATAULT, 'Introduction historique au droit des biens', Presses Universitaires de France/Parigi, 1989, pagg. 83 ss.

R.J. POTHIER, 'Traité des Personnes et des Choses', parte II – Des choses, in: *Œuvres posthumes de M. Pothier*, de Bure (fils aîné)/Parigi, 1778, vol. II, pag. 638 e 643, afferma che le "choses sont corporelles ou incorporelles. Les choses corporelles sont celles qui s'apperçoivent par les sens, & qui ont un être réel, comme une maison, une métairie, un cheval, une bibliothèque & autres.

Les choses incorporelles sont celles *que in jure consistunt*, qui n'ont qu'un être intellectuel, & ne s'apperçoivent que par l'entendement, comme une créance, un droit de succession.

On divise encore les choses en meubles & immeubles, en celles qui ont une situation, & celles qui n'en ont point. Ces divisions étant très-importantes dans notre Droit, nous en traiterons séparément. [...] Les choses incorporelles n'étant point des êtres réels, mais des êtres intellectuels : *que in Jure consistunt, que solo intellectu percipiuntur*, ne sont point proprement par elles-mêmes susceptibles de la qualité de meubles, ne de celle d'immeubles. Néanmoins comme, selon notre Droit François, toutes les choses que nous avons *in bonis*, sont distribuées en deux classes ; de meubles ou d'immeubles, les choses incorporelles, ainsi que les autres, doivent être assignées à l'une ou à l'autre de ces classes.

Les choses incorporelles sont, ou des droit réels, *jus in jure*, ou des créances, *jura ad rem*."

<sup>105</sup> Al riguardo G. CORSALINI, voce 'Mobili e immobili (cose)', in *Digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile*, 1994, vol. XI, § 1, spiega che la "proprietà fondiaria — secondo una concezione risalente, che dura a lungo, ma il cui fondamento razionale, anche in riferimento all'economia dei secoli passati, è, di recente, stato posto giustamente in dubbio — è perciò considerata come la base stessa dell'ordinamento economico e sociale, mentre alla proprietà mobiliare si attribuisce un ruolo secondario, che riecheggia nell'aforisma «*res mobilis, res vilis*». La prevalenza del criterio economico-sociale, anzi, nell'età intermedia suggerisce spesso al legislatore contaminazioni che inducono a classificare tra i beni immobili anche animali e strumenti necessari alla coltivazione dei campi o al funzionamento delle officine, mentre i fondi sono catalogati talora tra i beni mobili o immobili a seconda della loro collocazione geografica.

Va subito chiarito che gli strumenti internazionali in materia di beni culturali non si sono direttamente occupati della questione (per essi, ciò che rileva è la mera circostanza che un bene – quale che sia la sua intrinseca natura giuridica – sia stato fisicamente trasferito da un luogo a un altro) e, pertanto, difetta una definizione uniforme che possa fungere da riferimento.

Neppure sembra esistere una soluzione condivisa all'interno degli ordinamenti europei, i cui differenti sviluppi storici hanno condotto a istituti giuridici diversamente conformati; senza contare che – anche in presenza di istituti simili o all'interno del medesimo ordinamento – l'esperienza giuridica non sempre si mostra coerente con sé stessa o con la scienza giuridica.

Valga in questo senso l'esempio di due ordinamenti storicamente simili, quello francese e quello italiano.

In Francia, la distinzione netta tra beni mobili e immobili – sancita dall'art. 516 code civil e fondata sulla natura mobile o fissa dei beni – è stata superata dall'introduzione di ulteriori sottocategorie che attribuiscono fittiziamente ad alcuni beni un carattere di cui in natura sono sprovvisti<sup>106</sup>.

Così sono giuridicamente qualificati *beni immobili* i beni che sono tali per: 1) loro natura; 2) destinazione; 3) l'oggetto al quale essi si riferiscono [fr. "l'objet auquel ils s'appliquent"] (art. 517 code civil).

Rientrano nella prima categoria – immobili per natura – i fondi, gli edifici, i mulini (siano essi a vento o ad acqua purché però siano fissati su pilastri e facciano parte di una costruzione), le condutture dell'acqua di un edificio o altro possedimento.<sup>107</sup> Vi rientrano inoltre dei beni che sono considerati tali in via

---

La distinzione diviene così problematica e la bipartizione, consolidatasi nel diritto consuetudinario francese (e soprattutto nella «Coutume de Paris»), passa nel codice napoleonico ancora carica delle sue difficoltà, di cui risente anche il codice italiano del 1865, che nella categoria degli immobili comprendeva tutti i beni degni di particolare tutela, richiedenti un regime giuridico particolare per la loro importanza socio economica. Ne risultava perciò un sistema artificioso [...]

<sup>106</sup> A.F. DOUTRIAUX, 'De l'importance de la distinction des biens en meubles et immeubles en droit romain et en droit français', Imprimerie de Moquet/Parigi, 1859, pagg. 56-57.

<sup>107</sup> Cfr. artt. 518/523 code civil. A. CHAMOULAUD-TRAPIERS, 'Droit des biens', Bréal/Rosny-sous-Bois, 2007, pag. 13, nota come "le critère d'identification de l'immeuble est ici physique : l'immeuble par nature ne peut être déplacé". Sulle singole categorie vd. A.F. DOUTRIAUX, 'De L'importance de la distinction des biens en meubles et immeubles en droit romain et en droit français', cit., pagg. 57 ss.

transitoria perché destinati a cambiare di *status* – e pertanto noti anche come c.d. “mobili per anticipazione” – quali le messi attaccate alle radici e i frutti degli alberi non ancora raccolti, alberi e arbusti non ancora abbattuti.

La seconda categoria – c.d. immobili per destinazione – è composta da alcuni beni che pur avendo natura mobile vengono considerati immobili<sup>108</sup>. L’immobilizzazione dei beni può avvenire, in primo luogo, in conseguenza del ruolo strumentale e di servizio che i beni assumono nei confronti del relativo immobile. È il caso degli animali o oggetti collocati in via perpetua dal proprietario di un fondo sullo stesso e adibiti a servizio di questo (purché anche gli oggetti appartengano al proprietario del fondo). Si pensi, ad esempio, agli utensili agricoli o agli alveari<sup>109</sup>. In secondo luogo, l’immobilizzazione può derivare dalle particolari modalità con cui i beni sono posti sul fondo così da risultare fissati allo stesso in modo da non poter essere rimossi senza rischiare di danneggiare loro o la relativa parte di fondo su cui insistono.

Nella categoria di immobili per destinazione rientrano espressamente, ai sensi dell’art. 525 code civil, ornamenti quali dipinti [*fr.* “tableaux”] e statue (quest’ultime laddove siano inserite all’interno di una nicchia appositamente realizzata).

L’ultima categoria – beni immobili per l’oggetto cui si riferiscono – è delineata dall’art. 526 code civil e non riguarda cose materiali ma comprende invece

---

<sup>108</sup> Cfr. artt. 524 e 525 code civil. A. CHAMOULAUD-TRAPIERS, ‘Droit des biens’, cit., pag. 14, li identifica come “des biens qui, par leur nature, sont des choses mobilières, mais qui sont considérées comme des immeubles en raison du lien qui les unit à un immeuble par nature dont ils constituent l’accessoire”. Sul punto, vd. A.F. DOUTRIAUX, ‘De L’importance de la distinction des biens en meubles et immeubles en droit romain et en droit français’, cit., pagg. 65 ss.

<sup>109</sup> A illustrazione di tale profilo J. BELL/A. BELL/S. BOYRON, ‘Property Law’, in: J. Bell/S. Boyron/S. Whittaker (a cura di), *Principles of French Law*, Oxford University Press/New York, 2008 269 pag. 273, pone l’attenzione sul caso *Tieronnier* [Req. 19 ottobre 1938, DH 1938.613] “where a landowner places 80 cattle on his land and claimed that they were exempt from a *saisie-exécution*. It was held that, although they had been dedicated to the land, only 60 were indispensable to the exploitation of the land. The surplus 20 animals were therefore merely movables which could be seized”.

l'usufrutto di immobili, le servitù reali o prediali nonché le azioni volte a rivendicare un immobile o un diritto reale su un immobile.<sup>110</sup>

Per quanto riguarda i *beni mobili*, essi vengono distinti *ex art.* 527 code civil in: 1) mobili per natura o 2) per destinazione di legge.

I primi – mobili per natura – sono i beni che possono essere trasportati da un luogo a un altro (art. 528 code civil) come ad esempio nel caso di veicoli natanti, chiatte, mulini e in generale tutti quegli impianti che non siano fissati tramite pilastri e non facciano parte di un edificio<sup>111</sup>. Interessante notare che *ex art.* 532 code civil vengono considerati mobili anche i materiali provenienti dalla demolizione di un edificio utilizzati per una nuova costruzione fin tanto che non vengano concretamente impiegati nell'opera. Profilo quest'ultimo di particolare interesse con riferimento ai beni culturali nel caso, ad esempio, di riutilizzo di materiale proveniente da monumenti antichi.

I secondi – mobili per destinazione di legge – non comprendono cose corporali ma includono elementi quali obbligazioni e azioni giuridiche che hanno per oggetto cose mobili o somme esigibili<sup>112</sup>.

Una terza categoria, di creazione giurisprudenziale,<sup>113</sup> è rappresentata dai già visti beni mobili c.d. per anticipazione.

Infine si parla di “meubles meublants” in presenza di mobili destinati all'uso o ornamento di appartamenti (come mobilio, porcellane) compresi dipinti e statue purché non siano di qualità tale da poter da essere esposti in gallerie (art. 534).

La difficoltà dell'applicazione pratica delle suddette divisioni classificatorie in materia di beni culturali emerge dal caso *Fondation Abegg et Ville de Genève vs*

---

<sup>110</sup> Così l'azione per la risoluzione per inadempimento o la rescissione per lesione. In questo senso vd. C.S. ZACHARIAE, ‘Corso di diritto civile francese’, Pe' Tipi di Giuseppe Carluccio/Napoli, 1846, pag. 197, nota 3.

<sup>111</sup> Cfr. art. 531 code civil.

<sup>112</sup> Cfr. art. 529 code civil.

<sup>113</sup> Vd. Cour d'Appel de Montpellier, 23 giugno 1927, in *Dalloz. Recueil hebdomadaire de jurisprudence en matière civile, commerciale, administrative et de droit public*, 1927, pagg. 472-473, la quale ha stabilito che la “vente de récoltes sur pied est une vente mobilière ; elle a pour objet les récoltes détachées du sol, e constitue ainsi une vente de meubles par anticipation ; une telle vente n'a pu créer un droit réel en faveur de l'acheteur sur les récoltes envisagées”.



*Mmes Y. et Z.*<sup>114</sup> Il caso riguardava gli affreschi di una chiesa francese<sup>115</sup> venduti, senza il consenso di tutti i comproprietari, a un collezionista che li ha asportati dalla cappella. Una volta rinvenuti in Svizzera (in possesso della Fondazione Abegg e della Città di Ginevra), i proprietari non consenzienti adirono il giudice francese per rivendicarne la proprietà.

La decisione sul carattere mobile o immobile dei beni assumeva importanza centrale ai fini della causa (che si risolse, poi, per via stragiudiziale). Da essa dipendeva l'attribuzione della giurisdizione ai sensi dell'allora vigente trattato franco-svizzero del 15 giugno del 1869 sulla giurisdizione e l'esecuzione delle sentenze in materia civile<sup>116</sup>. Infatti, nel caso di beni mobili l'art. 1 imponeva di adire il giudice del domicilio del convenuto (la Svizzera) mentre, in caso di beni immobili, la giurisdizione era attribuita al giudice del luogo di ubicazione del bene ai sensi dell'art. 4 (in questo caso lo Stato in cui la chiesa si trovava, la Francia).

---

<sup>114</sup> R. CONTEL/A.L. BANDLE/M.A. RENOLD, 'Affaire Fresques de Casenoves – Musée d'Art et d'Histoire de la Ville de Genève et la France', Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève; G. DROZ, Cour de Cassation (Ass. Plén.) – 15 avril 1988, in *Revue critique de droit international privé*, 1989, pagg. 103 ss.; L.V. PROTT, 'Movables and Immovables as Viewed by the Law', in *International Journal of Cultural Property*, 1992, vol. 1, fasc. 2, pagg. 389 ss.; K. SIHER, 'International Art Trade and the Law', in *Recueil des cours*, 1993, vol. 243, pagg. 61 ss.

<sup>115</sup> Si trattava della chiesa di Casenoves le cui pitture murali sono ritenute le più antiche del territorio del comune francese di Roussillon. Scrive lo studioso francese a cui si deve la ri-scoperta nel novembre del 1953 degli affreschi: "Casesnoves nous offre pour la première fois la transposition dans le style monumental des vigoureuses créations picturales qui accompagnèrent, au cours du X<sup>e</sup> siècle, le texte que l'abbé Liebana donna du commentaire de l'Apocalypse. Plus encore que le Beatus catalan de Turin, ces fresques montrent combien les manuscrits de Gerone et de la Seo d'Urgel ont présidé à la naissance d'une peinture catalane au XI<sup>e</sup> siècle. C'est en effet la fin de ce siècle que nous proposons comme date des peintures de Casesnoves, les caractères de l'écriture ne faisant que confirmer les données du style" [M. DURLIAT, 'Arts Anciens du Roussillon', Perpignan, 1954, pag. 14. Citato da J. TOSTI, 'Les fresques des Casanoves', in *D'Illes et d'ailleurs*, reperibile alla pagina web: <<http://www.ille-sur-tet.com/la-mairie/culture/la-ville/fresques-de-casenoves.html>>]. Vd. anche M.A. CASTIÑEIRAS GONZALEZ/A. LETURQUE/G. MALLET/O. POISSON/J. ROLLIER-HANSELMANN, 'Du fragment à l'ensemble: les peintures murales de Casesnoves', Delta Color/Nîmes, 2011.

<sup>116</sup> Sul trattato vd. A. AURAL, 'Études sur le traité franco-suisse du 15 juin 1869', A. Pedone/Parigi, 1903; A. PILLET, 'Les Conventions internationales relatives à la compétence judiciaire et à l'exécution des jugements', L. Larose & L. Tenin/Parigi, 1913, pagg. 71 ss.

Le tre corti chiamate a pronunciarsi sul punto arrivarono a decisioni diverse. Mentre il tribunale di primo grado<sup>117</sup> li dichiarò immobili per natura, la Corte d'Appello di Montpellier<sup>118</sup> affermò, invece, che poiché era stato inventato un procedimento tecnico per separare gli affreschi dal muro non si poteva più configurarli come immobili per natura ma erano diventati immobili per destinazione. Peraltro fu sottolineato che, così come il procedimento di immobilizzazione richiede la volontà del proprietario, allo stesso modo anche il processo contrario di “de-immobilizzazione” deve a rigore fondarsi su una identica volontà (ovviamente di segno opposto). In mancanza della volontà conforme di tutti i comproprietari non era quindi possibile nel caso concreto considerare mutato lo *status* dei beni.

Nel giudizio di Cassazione, le ricorrenti (la Fondazione Abegg e la città di Ginevra) affermarono che nel caso di specie mancava un presupposto essenziale della trasformazione tramite immobilizzazione: la previa natura mobile del bene<sup>119</sup>. Gli affreschi non erano beni mobili successivamente immobilizzati e, pertanto, il presupposto non era esistente. Essi avrebbero dovuto invece essere qualificati quali mobili per natura (similmente a quanto previsto dall'art. 532 code civil per il materiale provenienti dalla demolizione di un edificio), in quanto suscettibili di essere spostati da un luogo a un altro. Tale *status* sebbene non originario sarebbe stato assunto dagli affreschi a seguito del distacco dal muro.

Nel decidere in via definitiva la questione la Cour de Cassation<sup>120</sup> negò, infine, la giurisdizione francese esprimendosi nel senso della natura mobile degli affreschi.

---

<sup>117</sup> Tribunal de grande instance de Perpignan, 1984, decisione Fondation Abegg et Ville de Genève vs Mmes Y. et Z.

<sup>118</sup> Cour d'appel de Montpellier, 18 dicembre 1984, decisione Fondation Abegg et Ville de Genève vs Mmes Y. et Z.

<sup>119</sup> L'avvocato aggiunge anche che “à supposer même que les fresques aient constitué des immeubles par destination, elles avaient nécessairement perdu cette qualification du fait de leur séparation effective avec l'immeuble par nature et ne pouvaient conserver pareille qualification alors qu'elles se trouvaient depuis de nombreuses années dans un autre pays que l'immeuble dont elles avaient été détachées; que la cour d'appel a donc de plus fort violé les articles 517 et suivants du Code civil”.

<sup>120</sup> Cour Cass., Assemblée plénière, 15 aprile 1988, 85-10.262 85-11.198.

Le categorie francesi si ritrovano anche nell'esperienza italiana la quale, come noto, ha utilizzato il codice napoleonico quale *code modèle* per l'elaborazione del codice civile del 1865 (c.d. codice Pisanelli)<sup>121</sup>.

È così che gli artt. 406 ss. del codice Pisanelli – che formano il titolo I (“Della distinzione dei beni”) del libro secondo (“Dei beni, della proprietà e delle sue modificazioni”)<sup>122</sup> – rispecchiano nella loro interezza i citati articoli dell'odierno *code civil* francese.

Nel passaggio all'attuale codice civile la distinzione tra beni mobili e immobili è andata perdendo il suo valore determinante per il graduale affermarsi della dicotomia tra beni produttivi e non produttivi come esito dello sviluppo industriale dell'800 e del superamento della ricchezza prettamente immobiliare<sup>123</sup>. Parallelamente, sono venute meno le sovrastrutture che giustificavano la complessa ripartizione di stampo francese. Ne è risultata la struttura più agile (improntata al criterio naturalistico) di cui all'art. 812 c.c.: da un lato, i beni immobili costituiti da “tutto ciò che naturalmente o artificialmente è incorporato al suolo”; dall'altro, i beni mobili qualificati in via residuale. Inoltre, la scomparsa categoria “immobile per destinazione” viene superata attraverso l'applicazione delle norme in materia di pertinenze (artt. 817, 818, 819 c.c.).<sup>124</sup>

---

<sup>121</sup> Legge del 2 aprile 1865, n. 2215 che autorizza il Governo del Re a pubblicare il Codice Civile.

Fra i tanti, vd. A. CAVANNA, ‘Mito e destini del *Code Napoléon* in Italia’, in *Europa e diritto privato*, 2001, fasc. 1, pagg. 85 ss.

<sup>122</sup> Per un'analisi approfondita, vd. S. PUGLIATTI, ‘Beni immobili e beni mobili’, Giuffrè/Milano, 1967.

<sup>123</sup> Vd. G. CORSALINI, voce ‘Mobili e immobili (cose)’, cit., § 2 il quale – nel senso dell'attenuata rilevanza sociale della distinzione – evidenzia che in sede di stesura del nuovo codice era stata valutata l'ipotesi di eliminare la bipartizione sostituendola con quella tra beni registrati e non registrati, imperniata sulla circolazione giuridica dei beni.

<sup>124</sup> G. DIURNI, voce ‘Pertinenze (storia)’, in *Enciclopedia del diritto*, 1983, vol. XXXIII, § 6, commenta il rapporto immobili per destinazione e pertinenza come disciplinato dal *Code Napoléon* nel senso che esso attribuendo “una specifica natura, ma del tutto fittizia, alla cosa accessoria, ne crea una categoria a sé, includendovi solo alcune cose specificatamente determinate (tutte già comprese nei vari *instrumenta rerum*), che siano poste *pour le service et l'exploitation de ce fonds* e genericamente *tous effets mobiliers que le propriétaire a attachés au fond à perpétuelle demeure*. La normativa sottomette così i beni, in tal modo qualificati, al medesimo regime dei beni immobili; crea confusione tra accessorio e accessione e parti di cosa; dimentica completamente di disciplinare la relazione tra immobile accessorio e immobile principale”. In generale, vd. G. ANDREOLI, ‘Le

La giurisprudenza italiana si è trovata a confrontarsi con un caso in parte simile a quello affrontato dagli organi giurisdizionali francesi in due controversie riguardanti alcuni affreschi del Tiepolo staccati – con l’autorizzazione della sovrintendenza concessa a fini di restauro – dalla parete di un palazzo sottoposto a vincolo dal Ministero dei beni culturali e successivamente alienati, senza tuttavia osservare l’obbligo di denuncia di cui all’art. 30 della l. 1 giugno 1939, n. 1089 (corrispondente all’attuale art. 59 del d. lgs. 42/2004).

All’esito di un primo giudizio – promosso dal Ministero dei beni culturali per ottenere la declaratoria di nullità del contratto di compravendita separata degli affreschi – le Sezioni Unite della Corte di Cassazione<sup>125</sup> si sono espresse in favore della nullità del contratto, qualificando le opere come pertinenze<sup>126</sup> e affermando che il vincolo pubblicistico determinava un’unità pubblicistica “palazzo-affreschi” che ne impediva la separazione regolata dall’art. 818 c.c., limitando l’autonomia privata e, per l’effetto, comportando la nullità del contratto di compravendita ex art. 61 l. 1089/1939. Si noti che, con l’occasione, la Corte – riecheggiando le categorie utilizzate dall’ordinamento francese – specifica che ai sensi dell’abrogato codice Pisanelli i dipinti sarebbero stati qualificati come immobili per destinazione.

Gli affreschi furono dunque ricollocati nell’appartamento di palazzo Barberigo dal quale provenivano. Senonché, nel frattempo, quest’ultimo era stato a sua volta alienato. Gli originali proprietari instaurarono, quindi, una causa nei confronti degli eredi dell’acquirente dell’appartamento domandando il pagamento di una somma pari al valore degli affreschi o, in via subordinata, di una somma corrispondente al maggior valore conseguito dall’immobile per effetto dell’accessione o, in via di ulteriore subordinazione, di un indennizzo per arricchimento senza causa.

---

pertinenze’, Cedam/Padova, 1936; C.M. BIANCA, ‘Diritto civile – La proprietà’, Giuffrè/Milano, 1999, vol. VI, pagg. 66 ss; L. GARDANI CONTURSI LISI, ‘Le pertinenze’, Cedam/Padova, 1952; P. POLLICE, voce ‘Pertinenze’, in *Digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile*, 1994, vol. XIII, pagg. 527 ss; P. RASI, ‘Le pertinenze e le cose accessorie’, Cedam/Padova, 1954; G. TAMBURINO, voce ‘Pertinenze (dir.priv.)’, in *Enciclopedia del diritto*, 1983, vol. XXXIII.

<sup>125</sup> Cass. civ., Sez. Un., 9 dicembre 1989, n. 6180.

<sup>126</sup> Sul concetto di pertinenza nel campo dei beni culturali, vd. A. MANSI, ‘La tutela dei beni culturali’, Cedam/Padova, 1993, pagg. 76 ss.

La Corte di Cassazione<sup>127</sup> prese le mosse dall'appena citata sentenza resa nel giudizio precedente per affermare che la separazione si era risolta in una mera asportazione materiale, non potendo riconoscere un'autonomia "giuridico patrimoniale" ai due beni a causa dell'esistenza del vincolo *iure publico* e rigettando, quindi, la domanda dell'alienante.

Da tale *excursus* si può notare come la distinzione tra beni mobili e immobili possa nella pratica risultare tutt'altro che agevole e come lo stesso bene possa diversamente conformarsi a livello nazionale per effetto della presenza di vincoli *iure publico* insistenti sullo stesso.

Nell'ipotesi in cui il bene venga fatto oggetto di compravendita internazionale e la causa si trovi a essere instaurata in un paese diverso da quello di origine, non solo risulterà possibile una diversa classificazione del bene a seconda della legge applicabile ma, per di più, si potrà porre la questione del riconoscimento di un vincolo pubblicistico posto da uno Stato straniero che, come visto, può portare a modificare la qualificazione del bene.

Si noti che il problema potrebbe nascere anche con riguardo a strutture che per definizione si ritengono immobili. Si pensi all'Ara di Pergamo che non è stata asportata dalla sua originaria collocazione in blocco (come accaduto invece con il tempo di Abu Simbel) ma è stata ricostruita dagli archeologici tedeschi, i quali hanno recuperato i singoli pezzi dagli edifici in cui erano stati riutilizzati dai bizantini.

In assenza di una soluzione condivisa, la natura mobile o immobile dovrà essere stabilita, in caso di controversia, dallo specifico organo chiamato a decidere sulla stessa ai sensi della legge applicabile.

## 7. Conclusioni preliminari

*"Omnis definitio in iure periculosa est, parum est enim ut non subverti possit"*, avvertivano i romani<sup>128</sup>. Ogni definizione contiene, infatti, un imperativo che

---

<sup>127</sup> Cass. civ., Sez. II, 12 marzo 2001, n. 3610.

<sup>128</sup> L. GIAVOLENO PRISCO, in *Digesto*, 50.17.202.

vincola l'interpretazione di un determinato concetto tecnico, circoscrivendone la portata<sup>129</sup>.

Ciò risulta particolarmente vero con riferimento alle categorie giuridiche relative ai beni culturali. Le considerazioni fin qui esposte mostrano, infatti, come la nozione di bene culturale presenti connotati intrinsecamente relativi, connessi a complessi e mutevoli fattori di natura non solo culturale in senso stretto, ma anche politica, economica e religiosa.<sup>130</sup> Di qui il moltiplicarsi di terminologie definitorie con cui i diversi ordinamenti hanno tentato e tentano di individuarli, riflettendo di volta in volta la sensibilità dei tempi e dei luoghi. Il diverso punto di equilibrio fra i contrapposti interessi ha portato alla proliferazione di locuzioni differenti, in un'autentica c.d. *battle of concepts*<sup>131</sup> tesa alla ricerca di una espressione capace di rappresentare al meglio la sintesi tra i valori e gli obiettivi perseguiti dai diversi legislatori.

Sotto questo profilo la categoria “bene culturale” sembra presentare punti in comune con i c.d. concetti giuridici indeterminati. Infatti la necessità di adeguamento all'evoluzione dell'ambiente culturale di riferimento in considerazione del *telos* perseguito dal legislatore (sia esso nazionale o sovranazionale) fa sì che risulti impossibile trovare una definizione giuridica conclusiva che limiti il campo di applicazione dell'assetto normativo in tema di beni culturali.

La ragione prima di tale sfuggevolezza definitoria è data dal fatto che la nozione di bene culturale è di per sé liminale, necessitando del sapere di altre discipline (non giuridiche) per acquisire un significato proprio<sup>132</sup>. Dall'archeologia, alla numismatica; dalla storia dell'arte all'antropologia.

---

<sup>129</sup> In questo senso, S. PUGLIATTI, ‘Beni immobili e beni mobili’, cit., pagg. 35-36.

<sup>130</sup> Vd. G. SCIULLO, ‘Patrimonio e beni’, in: C. Barbati/M. Cammelli/L. Casini/G. Piperata/G. Sciullo (a cura di), *Diritto del patrimonio culturale*, il Mulino/Bologna, 2017, pagg. 32 ss.

<sup>131</sup> Vd. M. FRIGO, ‘Cultural Property v. cultural heritage: A “battle of concepts” in international law’, cit.

<sup>132</sup> In questo senso M.S. GIANNINI, ‘I beni culturali’, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1976, fasc. 1, pag. 8, spiega che si tratta di una “nozione a cui la normativa giuridica non dà un proprio contenuto, una propria definizione per altri tratti giuridicamente conchiusi, bensì opera mediante rinvio a discipline non giuridiche”.

In ogni caso, la locuzione prescelta viene poi in concreto calata nel testo legislativo di riferimento attraverso una definizione *ad hoc*<sup>133</sup> così che una riflessione sul punto potrebbe apparire sterile<sup>134</sup>.

Peraltro in un sistema economico e normativo sempre più interconnesso, nel cui ambito la c.d. “Cultural Heritage Law” si sta sempre più proponendo quale autonoma disciplina del diritto, ragioni d’indole pratica e sistematica suggerirebbero di partire dal filo comune che identifica i beni culturali<sup>135</sup> per ricercare un’unità di base su cui costruire la normativa di settore limitando per quanto possibile il rischio di obsolescenza.

Su tale nozione comune si potranno naturalmente innestare ulteriori specificazioni operative, che ne delineino il contenuto in funzione del campo d’applicazione dei singoli strumenti legislativi. In questo senso si trovano utilizzate categorie o elenchi di beni, limiti connessi all’età dell’oggetto, al suo valore economico, alla tipologia di utilizzo nonché alla sua provenienza.<sup>136</sup>

---

<sup>133</sup> In tal senso A. LANCIOTTI, ‘La circolazione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario’, cit., pag. 18, dichiara che “volendo fissare una nozione di bene culturale protetto, ciò è possibile solo avendo riguardo ad un ambito limitato, quale può essere l’ordinamento di un singolo Stato o il campo di applicazione di una convenzione internazionale; il che non esclude che siano riscontrabili notevoli analogie quanto ai criteri in base ai quali ciascuna normativa individua l’interesse giuridicamente tutelabile inerente ad una cosa che proprio per questo è considerata *bene culturale*”.

<sup>134</sup> J. BLAKE, ‘International Cultural Heritage Law’, cit., pag. 6, “[i]n some sense, this is a false question since legal texts can and, to some extent, do dictate the meaning of any given term for the purposes of the instrument itself. There are, however, certain specific characteristics of these terms that are generally understood and so should be explored here. Moreover, the aforementioned treaties do not explicitly define either cultural property or cultural heritage as such and this leaves their meaning open to interpretation”.

<sup>135</sup> M. GUILLAUME, ‘Invention et stratégie du patrimoine’, in: P.H. JEUDI (a cura di), *Patrimoines en folie*, Éditions de la Maison des sciences de l’homme/Parigi, 1990, pag. 16, afferma che: “les objets du patrimoine sont hétéroclites et le deviennent de plus en plus, mais le simple fait d’être distingués des objets ordinaires maintient entre eux un fil rouge et donne au patrimoine son unité de principe”.

<sup>136</sup> Sul punto I.A. STAMATOUDI, ‘Cultural Property Law and Restitution – A Commentary to International Conventions and European Union Law’, cit., pag. 5.

In tale contesto, solo criteri che godano di un certo grado di elasticità saranno in grado di adeguarsi ai cambiamenti che l'evoluzione del sentire – a livello sociale, scientifico o politico – richiederanno<sup>137</sup>.

Dagli studi portati avanti finora traspare dunque come non sia possibile fornire una nozione giuridica chiusa in se stessa. Al contempo – come meglio si vedrà nel proseguo della trattazione che verrà limitata esclusivamente ai beni culturali *mobili* (intesi secondo un criterio naturalistico) – laddove la circolazione internazionale dei beni si va a scontrare con i particolarismi della pratica giuridica nazionale, l'assenza di alcuni punti fermi di base pone un freno allo sviluppo armonico della Cultural Heritage Law e, per l'effetto, alla circolazione lecita degli stessi beni.

---

<sup>137</sup> Si pensi, ad esempio, alla obsolescenza insita in una mera elencazione di beni.



## CAPITOLO II

### IL MERCATO DEI BENI CULTURALI E LA SUA REGOLAMENTAZIONE TRA PECULIARITÀ E PROBLEMATICITÀ

SOMMARIO: 0. Introduzione – 1. Il mercato dell'arte tra luci e ombre – 2. L'individuazione degli interessi protetti che informano la normativa di settore – 3. La regolamentazione del mercato a livello internazionale e la protezione dei patrimoni nazionali – 4. I limiti alla circolazione transfrontaliera e il loro riconoscimento – 5. Il problema del riconoscimento degli acquisti *iure publico* – 6. La questione della giurisdizione dell'azione di restituzione

#### **0. Introduzione**

Il primo capitolo ha esaminato i beni culturali in prospettiva 'statica', individuandone la dimensione ontologica. Il secondo capitolo mira a esaminare i beni culturali nella dimensione 'dinamica' connessa alla loro circolazione.

Questo comporta innanzitutto l'osservazione di interessi e dinamiche che informano il mercato dell'arte e della relazione tra circolazione lecita e traffico illecito. Come si vedrà, infatti, la pluralità di soggetti coinvolti nel mercato dell'arte determina una variegata composizione di interessi, spesso contrastanti, che implicano specifiche problematiche e peculiarità nella circolazione giuridica dei beni culturali rispetto a quella dei comuni beni mobili.

L'indagine evidenzia come tali specificità vengano considerate negli accordi commerciali di libero scambio e, in particolare, nell'ambito del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, alla ricerca di un punto di equilibrio tra libera circolazione e protezione dei patrimoni nazionali.

Si esaminano, quindi, i momenti di frizione tra esperienze giuridiche differenti, con specifico riferimento al riconoscimento dei limiti posti alla circolazione transfrontaliera e agli acquisti *iure publico* straniero.

Infine, si guarderà alla individuazione della giurisdizione dell'azione di restituzione, in quanto essa costituisce uno dei profili in grado più di ogni altro di

mostrare la diversità di esigenze che il mercato dell'arte comporta e i problemi che possono derivare dalla tradizionale distinzione tra beni mobili e immobili esaminata nel capitolo precedente.

## **1. Il mercato dell'arte tra luci e ombre**

La circolazione nazionale e internazionale dei beni culturali è un fenomeno che, in misura più o meno accentuata, caratterizza tutte le epoche storiche. Il mercato dell'arte è, infatti, tra i più ricchi e antichi<sup>138</sup>. Un mercato complesso e florido che si trova al crocevia di una pluralità di interessi e che si contraddistingue per la specificità del suo funzionamento e delle caratteristiche intrinseche dei beni che vi sono scambiati.

Le ragioni alla base del loro commercio si possono ricondurre tendenzialmente a due diverse finalità: edonistica l'una, a scopo d'investimento l'altra.

In considerazione della loro natura, infatti, i beni culturali risultano essere oggetti unici – o comunque estremamente rari – e di conseguenza, mentre rivestono un valore dal punto di vista eminentemente culturale (in quanto fonte di informazioni preziose per gli studiosi), al contempo possono anche essere considerati come oggetti da esibire, collezionabili e collezionati da sempre quali simbolo del potere e prestigio di chi li possiede. Di qui, il loro intrinseco valore economico.

Inoltre, nell'era dei mercati finanziari, l'arte viene vista come una possibile forma di investimento alternativa, che permette di immobilizzare ricchezze e diversificare investimenti e rischi.<sup>139</sup>

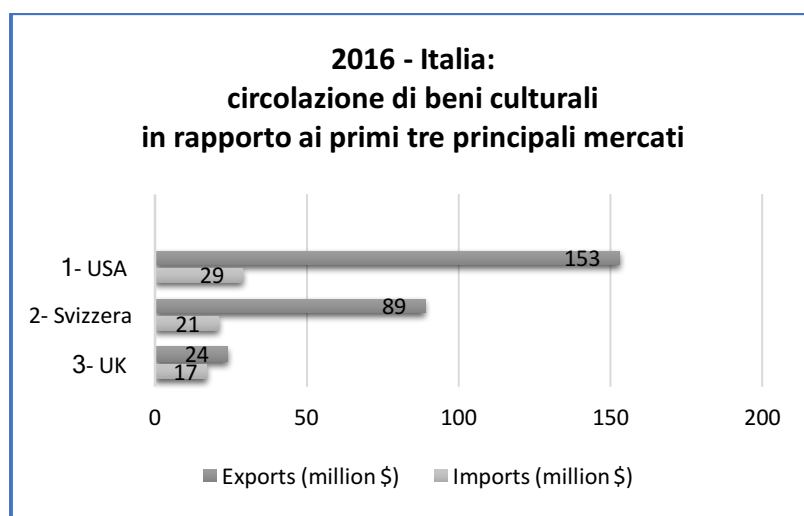
---

<sup>138</sup> Vd. A. KOZLOFF, 'The Antiquities Market – When, What, Where, Who, Why... and How Much?', in: K. Fitz Gibbon (a cura di), *Who Owns the Past? – Cultural Policy, Cultural Property and the Law*, cit., pagg. 183 ss.; M.E. MAYO, 'Collecting Ancient Art – An Historical Perspective', cit., pagg. 133 ss.; G. SAPELLI, 'Circolazione dell'arte, circolazione della moneta del mercato dell'arte', in: G. Negri-Clementi (a cura di), *Il diritto dell'arte - L'arte, il diritto e il mercato*, Skira/Milano, 2012, vol. I, pagg. 13 ss.

<sup>139</sup> Sull'utilizzo dell'arte come investimento e sul suo valore vd. M. GERLIS, 'Art as an Investment? – A Survey of Comparative Assets', Lund Humphries/Surrey, 2014.

Per avere un'idea più precisa del fenomeno, si consideri che secondo i dati Eurostat l'esportazione di beni culturali<sup>140</sup> dall'Europa verso Paesi extra-UE nel 2015 è stata di valore pari a 1.642.868.000 €. Nel 2016 essa è aumentata a 1.722.851.000 €.

Secondo la *United Nations Commodity Trade Statistics Division*, l'Italia ha esportato nel mondo opere d'arte, pezzi di collezioni e antichità per un valore pari a 344 milioni di dollari nel 2016 e pari a 346 milioni nel 2017.



Come prevedibile, gli elevati valori economici che contraddistinguono il mondo dell'arte, attirano l'attenzione indesiderata di individui e associazioni a delinquere che utilizzano la compravendita di beni culturali per riciclare denaro provento di attività criminali o per lucrare direttamente attraverso l'illecita immissione di beni nel mercato.

Al riguardo, si consideri che la generale definizione di illiceità si riferisce in realtà a tre fenomeni concretamente differenti. La circolazione di beni culturali può infatti risultare illecita laddove essa abbia a oggetto, alternativamente: 1. beni rubati; 2. beni provenienti da scavi clandestini; 3. beni esportati dal proprietario in violazione delle norme sulla circolazione.

---

<sup>140</sup> Con specifico riferimento ad antichità, francobolli, collezioni o singoli pezzi appartenenti a collezioni nonché opere d'arte.

Benché naturalmente, per ovvie ragioni, non sia possibile disporre di dati certi sul ritorno economico del mercato nero dell'arte, si ritiene tuttavia che i suoi proventi siano secondi solo ad armi e droga.<sup>141</sup> È un investimento remunerativo perché risulta facile occultare sia la loro provenienza illecita che, ove opportuno, il bene in sé. Ad esempio, un dipinto rubato può essere semplicemente incorniciato sotto un altro e passare così in tutta tranquillità i controlli aeroportuali.

L'Italia – in ragione della straordinaria abbondanza del suo patrimonio culturale – risulta essere fra le maggiori vittime dei traffici illeciti. Solo per citare gli ultimi esempi, si ricordano le 17 tele rubate nel novembre del 2015 al Museo di Castelvecchio di Verona (e recuperate faticosamente nonostante la loro pronta individuazione in un Paese straniero), come pure il ben noto e ancora irrisolto furto avvenuto nel 1969 della Natività del Caravaggio realizzata dal Merisi nel 1609 dopo la fuga dalla prigionia in Malta (opera stimata intorno ai 30 milioni di euro, compresa tra i dieci beni culturali più ricercati al mondo)<sup>142</sup>. Vi sono poi, naturalmente, i molti casi di falsificazione di beni culturali, il cui canale primario di vendita risulta oggi essere il Web.

In tale contesto, il traffico di opere d'arte costituisce una significativa fonte di guadagni per organizzazioni criminali di stampo mafioso e, attualmente, anche di

---

<sup>141</sup> L. RINALDI, 'Dopo droga e armi, il business delle mafie è l'arte', in *Linkiesta*, 7 agosto 2013, consultabile alla pagina web: <<http://www.linkiesta.it/it/article/2013/08/07/dopo-droga-e-armi-il-business-delle-mafie-e-larte/15653/>> afferma che i profitti globali sono stimati intorno agli 8 miliardi di euro.

Sulla difficoltà di avere stime attendibili, K. FITZ GIBBON, 'The Illicit Trade – Fact or Fiction?', in: K. Fitz Gibbon (a cura di), *Who Owns the Past? – Cultural Policy, Cultural Property and the Law*, cit., pagg. 179 ss.

R. FISMAN/S.J. WEI, 'The Smuggling of Art, and the Art of Smuggling: Uncovering the Illicit Trade in Cultural Property and Antiques', in *American Economic Journal: Applied Economics*, 2009, vol. 1, fasc. 3, pagg. 82 ss. hanno suggerito di approfittare dell'asimmetria delle dichiarazioni alle dogane rispettivamente dello Stato di esportazione e di importazione derivante dalla difformità delle legislazioni nazionali per effettuare una possibile stima del flusso di beni illecitamente importanti negli Stati Uniti. Al riguardo vd. anche S. BELTRAMETTI, 'Dati e analisi sul traffico illecito dei beni culturali', in *Aedon*, 2013, fasc. 1, consultabile alla pagina web: <<http://www.aedon.mulino.it/archivio/2013/1/beltrametti.htm#nota37>>.

<sup>142</sup> Nel 2009 il pentito di mafia Salvatore Spatuzza affermò che il dipinto sarebbe stato distrutto già negli anni 80. Sull'intera vicenda, vd. L. SCARLINI, 'Il Caravaggio rubato. Mito e cronaca di un furto', Sellerio/Palermo 2012; P. WATSON, 'The Caravaggio Conspiracy', Penguin/Londra 1983.

formazioni terroristiche, favorite nelle loro finalità dalle situazioni di instabilità internazionale e di conflitto armato.<sup>143</sup>

Uno degli aspetti più critici e delicati del fenomeno è costituito dalla circostanza che molto spesso i beni di provenienza illecita non rimangono sommersi nel c.d. mercato nero. Al contrario, accade frequentemente che essi riemergano e inizino a transitare tranquillamente per i normali circuiti di scambio, spesso dopo che le azioni per la loro restituzione si sono prescritte o dopo che un terzo in buona fede ne abbia acquistato la proprietà in base alle norme di Stati che, come l'Italia, tutelano l'acquisto *a non domino*.

Fra i moltissimi episodi che si potrebbero citare si ricorda ad esempio il “c.d. caso Medici” (dal nome del protagonista del traffico illecito di antichità italiane, Giacomo Medici), che ha rivelato le connessioni fra i c.d. tombaroli, le organizzazioni di stampo mafioso e i professionisti del mercato dei beni culturali, finalizzate ad arricchire illecitamente le collezioni di prestigiose istituzioni mondiali<sup>144</sup> oppure il caso dell'antiquario arrestato nel 2018 dalle autorità spagnole per la compravendita di antichità libiche<sup>145</sup>. Il primo caso mostra la sorprendente

---

<sup>143</sup> Vd. L. RINALDI, ‘Dopo droga e armi, il business delle mafie è l’arte’, cit.; L. AMINEDDOLEH, ‘How Western Art Collectors Are Helping To Fund Isis’, in *The Guardian*, 26 febbraio 2016, <<https://www.theguardian.com/artanddesign/2016/feb/26/western-art-funding-terrorism-isis-middle-east>>; V. FERRANTE, ‘Migliaia di reperti recuperati dalla Svizzera’, in *Repubblica (Le inchieste)*, 12 gennaio 2015, consultabile alla pagina web: <[http://inchieste.repubblica.it/it/repubblica/rep-it/2015/01/12/news/mafia\\_e\\_arte-99674768/](http://inchieste.repubblica.it/it/repubblica/rep-it/2015/01/12/news/mafia_e_arte-99674768/)>; S. MACKENZIE, ‘Identifying and Preventing Opportunities for Organized Crime in the International Antiquities Market’, in: S. Manacorda (a cura di), *Organised Crime in Art and Antiquities*, ISPAC/Milano, 2009, pagg. 151 ss.; N. BRODIE/D. CONTRERAS, ‘The economics of the looted archaeological site of Bâb edh-Dhrâ: a view from Google Earth’, in: P.K. Lazrus/A.W. Barker (a cura di), *All the Kings Horses: Looting, Antiquities Trafficking and the Integrity of the Archaeological Record*, Society for American Archaeology/Washington, 2012, pagg. 9 ss.

<sup>144</sup> Per un’analisi, vd. P. WATSON/C. TODESCHINI, ‘The Medici conspiracy – The illicit journey of looted antiquities, from Italy’s tomb raiders to the world’s greatest museums’, BBS Public Affairs/New York, 2006.

<sup>145</sup> Sulla notizia, vd. S.A. HARDY, ‘Antiquities dealers, Jaume Bagot Peix and Oriol Carreras Palomar, arrested on suspicion of jihadi terrorist financing by illicit antiquities dealing’, reperibile alla pagina web: <<https://conflictantiquities.wordpress.com/2018/04/04/libya-spain-terrorist-financing-arrests/>>; P. MUÑOZ/C. MORCILLO, ‘Las rutas de las «antigüedades de sangre» de Daesh, al descubierto’, in *ABC*, 13 maggio 2018, reperibile alla pagina web: <<https://www.abc.es/espana/abci-rutas-antiguedades-sangre-daesh-descubierto->

permeabilità dei normali canali di scambio e delle sedi istituzionali alle opere di provenienza illecita; il secondo, conferma ulteriormente il legame tra traffico di beni culturali e finanziamento del terrorismo internazionale, emerso in occasione dei recenti conflitti in Iraq e in Siria.

Sulla base dell'osservazione delle concrete modalità di articolazione della rete di scambi e dei relativi flussi di trasferimenti, si è pertanto ipotizzato il superamento della tradizionale visione dicotomica – e alquanto idealizzante – mercato “bianco”/mercato “nero”, in favore dell'idea di un unico mercato “grigio”, nel quale circolano sia beni leciti che beni illeciti, nel costante tentativo di far ottenere a questi ultimi una patente – o un'apparenza – di liceità.<sup>146</sup>

Si è anche ritenuto che il riferimento al colore grigio varrebbe a connotare non tanto il mercato complessivo, ma piuttosto i beni che sul mercato circolano. In particolare, rivestirebbero tale caratteristica specificamente quei beni che pur essendo originariamente illeciti (in quanto rubati o frutto di scavi clandestini) vengano poi immessi sul mercato “puliti” (o meglio *ripuliti*), ad esempio nella ricordata ipotesi in cui siano stati ceduti a un acquirente in buona fede che ne abbia legalmente acquistato la proprietà.

In questo senso, si è precisato che utilizzare l'attributo “grigio” nel primo senso che ora si è detto – e dunque con riferimento alla commistione di transazioni legali e illegali che caratterizzano il mercato dell'arte – sarebbe in realtà privo di un vero valore descrittivo, in quanto si tratterebbe di fenomeno presente nel commercio di qualsivoglia tipologia di beni<sup>147</sup>.

Nondimeno, l'utilizzo del termine in questo significato non pare privo di

---

201805130146\_noticia\_amp.html?\_\_twitter\_impression=true>.

<sup>146</sup> B.A. BOWMAN, 'Transnational Crimes against Culture. Looting at Archeological Sites and the “Grey” Market in Antiquities', in *Journal of Contemporary Criminal Justice*, 2008, vol. 24, fasc. 3, pagg. 225 ss.; N. BRODIE, 'Uncovering the Antiquities Market', in: R. Skeates/C. McDavid/J. Carman (a cura di), *The Oxford Handbook of Public Archaeology*, Oxford University Press/New York, 2012, pagg. 230 ss.

<sup>147</sup> S. MACKENZIE/D. YATES, 'What Is Grey about the “Grey Market” in Antiquities?', in: J. Beckert/M. Dewey (a cura di), *The Architecture of Illegal Markets – Towards an Economic Sociology of Illegality in the Economy*, Oxford University Press/New York, 2017, pag. 81, affermano che tale visione di *grigio* “is redundant, since so many purportedly legitimate markets are probably grey in that sense, although some will be more than others”.

valenza pratica. Se infatti, non vi è dubbio che il mercato dell'arte non è certamente l'unico a caratterizzarsi per l'esistenza di detto profilo, tale constatazione non pare di per sé idonea da sola a inficiarne la valenza descrittiva: la suddetta locuzione sarebbe volta a evidenziare l'esistenza non tanto di alcune condotte illecite devianti che interferiscono con il normale funzionamento del mercato, quanto piuttosto di stabili fenomeni di illiceità, la cui rilevanza e frequenza è tale da rappresentare un elemento costitutivo pressoché imprescindibile di tale mercato il quale – per le sue stesse caratteristiche (nei termini che si sono dinanzi ricordati) – strutturalmente favorisce e agevola la suddetta commistione.

Così ad esempio, se non risulta negabile l'esistenza di un mercato illecito di telefoni I-Phone, del pari è normalmente da escludere che questi si possano acquistare nei normali circuiti di vendita. In senso esattamente opposto, si riscontra che non è affatto inusuale che beni culturali di provenienza illecita siano venduti da primarie e blasonate case d'asta o che siffatti beni siano stati rinvenuti nelle collezioni di rinomate istituzioni museali.

Per comprendere meglio come il mercato dell'arte ontologicamente faciliti la commistione è sufficiente guardare al traffico illecito di reperti archeologici.

Il sistema<sup>148</sup> su cui esso si regge è generalmente strutturato in tre fasi principali: la prima è la fase di scavo clandestino all'interno di una *source nation*; la seconda è la fase in cui i beni passano attraverso il territorio di Stati di transito che risultano tali in quanto punti di passaggio obbligato in conseguenza della loro collocazione geografica (c.d. *geographically advantaged States*) o in quanto Stati cuscinetto

---

<sup>148</sup> D. CHAPPELL/K. POLK, 'Unrevealing the "Cordata": Just How Organized Is the International Traffic in Cultural Objects?', in: S. Manacorda/D. Chappell (a cura di), *Crime in the Art and Antiquities World – Illegal Trafficking in Cultural Property*, Springer/New York, 2011, pagg. 99 ss.; M.M. KERSEL, 'From the Ground to the Buyer: A Market Analysis of the Illegal Trade in Antiquities', in: N. Brodie/M.M. Kersel/C. Luke/K.W. Tubb (a cura di), *Archaeology, Cultural Heritage and the Antiquities Trade*, University Press of Florida/Gainesville, 2006, pagg. 14 ss.; P.B. CAMPBELL, 'The Illicit Antiquities Trade as a Transnational Criminal Network: Characterizing and Anticipating Trafficking of Cultural Heritage', in *International Journal of Cultural Property*, 2013, vol. 20, fasc. 2, pagg. 113 ss.; P.R. KEEFE, 'The Idol Thief – Inside one of the biggest antiquities-smuggling rings in history', in *The New Yorker*, 7 maggio 2007, reperibile alla pagina web: <[https://www.newyorker.com/reporting/2007/05/07/070507fa\\_fact\\_keefe?currentPage=all](https://www.newyorker.com/reporting/2007/05/07/070507fa_fact_keefe?currentPage=all)>; S. MACKENZIE, 'Going, going, gone: Regulating the Market in Illicit Antiquities', Institute of Art and Law/Leicester, 2005.

ideali per la vendita, poiché al loro interno risulta possibile “ripulire” i beni e farli uscire con i documenti in regola per circolare nel mercato dell’arte (c.d. *art market States*); la terza e ultima fase è quella di immissione nel mercato di destinazione dei beni in una c.d. *market nation*.

Un ruolo chiave per la “pulizia” è certamente svolto dai porti franchi,<sup>149</sup> ma un contributo significativo è fornito dalle carenze e dalle inefficienze dei singoli ordinamenti giuridici: sia in conseguenza di deficit di regolazione normativa, sia per l’effetto di criticità sul piano della concreta amministrazione delle regole (anche un sistema normativo astrattamente ben strutturato può risultare poco incisivo se mancano le risorse, anche umane, e le competenze per la sua ottimale gestione). È stato, ad esempio, messo in luce che in Israele i venditori autorizzati di antichità sono in grado di vendere reperti facendoli passare per beni di collezioni precedenti al 1978<sup>150</sup> semplicemente utilizzando lo stesso numero di registro per più beni della stessa tipologia<sup>151</sup>.

A ciò si aggiunga che, a differenza di quanto avviene nel normale commercio internazionale di beni, nei trasferimenti che hanno a oggetto beni culturali viene ad esempio considerato usuale – se non addirittura essenziale – l’esistenza di vincoli

---

<sup>149</sup> J. ZAROBELL, ‘Art and Global Economy’, University of California Press/Oakland, 2017, pagg. 234 ss.; G. BOWLEY/D. CARVAJAL, ‘One of the World’s Greatest Art Collections Hides Behind This Fence – The superrich have stashed millions of works in tax-free storage. So what does that mean for the art?’, in *New York Times*, 28 maggio 2016, reperibile alla pagina web: <<https://www.nytimes.com/2016/05/29/arts/design/one-of-the-worlds-greatest-art-collections-hides-behind-this-fence.html>>; K.L. STEINER, ‘Dealing with Laundering in the Swiss Art Market: New Legislation and its Threat to Honest Traders’, in *Case Western Reserve Journal of International Law*, 2017, vol. 49, fasc. 1, pagg. 351 ss.

<sup>150</sup> I beni scoperti dopo tale anno sono infatti di proprietà statale.

<sup>151</sup> M.M. KERSEL, ‘From the Ground to the Buyer: A Market Analysis of the Illegal Trade in Antiquities’, cit., pag. 20, spiega che “when a tourist purchases a Herodian oil lamp, registry number 147, from an officially sanctioned dealer, he or she receives a certificate of authenticity (supplied by the dealer) and an export license (but only if the tourist remembers to ask for one) issued by the IAA [*i.e.* Israel Antiquities Authority]. Both a description of the item and the official registry number appear on the export license. If the tourist does not acquire an export license, the dealer can then reuse the registry number as there is no formal record of the sale. The dealer has another Herodian oil lamp in his stores very similar in size, color, and design to lamp number 147. He then assigns the second oil lamp the registry number 147 and places it among his inventory to be sold. This is common practice verified through a series of interviews with dealers, archaeologists, and representatives of the IAA”.



di segretezza avvertiti come un'autentica esigenza da parte degli addetti al settore (basti pensare che, solitamente, nelle stesse aste ufficiali l'identità di venditore e compratore rimane sconosciuta)<sup>152</sup>.

Alla luce di quanto esposto, è sempre necessario ricordare che l'esame delle specifiche disposizioni che regolano la materia – per risultare utile all'esatta comprensione dei fenomeni che esse disciplinano – deve essere condotta tenendo presente l'esistenza del mercato grigio nei termini ora esposti. Solo così sarà possibile tentare di cogliere l'impatto della regolamentazione normativa sul mercato dell'arte, sia per comprendere i reali effetti sulle transazioni internazionali, sia anche per provare a ipotizzare nuove soluzioni *de iure condendo*.

## **2. L'individuazione degli interessi protetti che informano la normativa di settore**

La rete in cui si realizza lo scambio di beni culturali coinvolge una pluralità di soggetti pubblici o privati, alcuni dei quali intervengono in veste istituzionale, altri operano a livello professionale qualificato mentre, altri ancora, risultano portatori a vario titolo di meri interessi privati.

Tralasciando le figure propriamente criminali (primi fra tutti, i c.d. tombaroli), il panorama include artisti, collezionisti, mercanti e case d'asta, curatori di mostre, istituzioni culturali e museali private e pubbliche, autorità nazionali dei singoli Stati, organismi internazionali nonché studiosi dei beni in quanto tali (archeologi, etnologi, storici dell'arte, paleontologi, e simili) o in quanto oggetti da autenticare e a cui attribuire un valore di mercato (stimatori).

Si tratta, come è evidente, di una pluralità estremamente differenziata di protagonisti, ai quali fa capo un'altrettanta disparata pluralità di interessi, ciascuno dei quali cerca di ottenere il proprio riconoscimento e tutela all'interno dei singoli ordinamenti, influenzando così a vario titolo e con diverse fortune le normative di

---

<sup>152</sup> In merito alla cultura del “don't ask, don't tell”, vd. ad esempio S. MACKENZIE, ‘The Market as Criminal and Criminals in the Market: Reducing Opportunities for Organised Crime in the International Antiquities Market’, in: S. Manacorda/D. Chappell (a cura di), *Crime in the Art and Antiquities World – Illegal Trafficking in Cultural Property*, cit., pag. 74.

settore.

Da un punto di vista sistematico, tali interessi possono essere per semplicità suddivisi – tenendo conto della loro portata – in globali, nazionali e particolari.

Sono *interessi globali* quelli che non fanno capo a una specifica categoria di persone aventi un legame particolare con il bene (perché vantano dei diritti sullo stesso o perché l'oggetto risulta essere legato alla loro specifica identità culturale), ma che sono invece ascrivibili alla popolazione mondiale nel suo complesso. L'idea del nesso tra beni culturali e intera umanità ha portato alla nascita del concetto di *patrimonio comune dell'umanità*, alla base della c.d. World Heritage Convention. In questa categoria possiamo quindi far rientrare la fruizione del bene da parte dei singoli, intesa come fine pubblico alla conoscenza della sua esistenza e al godimento del suo valore culturale.

La nascita in senso moderno di tale interesse sarebbe riconducibile alla già tratteggiata sensibilità, nata nel Rinascimento e sviluppatasi nell'Illuminismo, che ha portato allo sviluppo di nuovi progetti di riforma culturale, ivi inclusa la nascita del museo moderno<sup>153</sup>. In questo senso è da leggere il solenne impegno assunto da Antonio Canova – in qualità di inviato papale in Francia nel 1815 al fine di ottenere la restituzione delle opere d'arte saccheggiate da Napoleone allo Stato Pontificio – di garantire la pubblica esposizione dei dipinti “perché rimaner debbano esposti allo studio e comodo della gioventù d'ogni nazione che recasi a Roma ad apprendere le arti del disegno e distribuiti parte nel Museo Vaticano, e parte in quello del Campidoglio”.<sup>154</sup>

La fruizione collettiva della cultura, in generale, e dei beni culturali, in particolare, si connette inoltre alla possibilità che siffatti beni possano circolare a beneficio delle istituzioni culturali mondiali. In questo ambito si pongono, ad esempio, le discusse norme emanate all'espresso proposito di evitare che – mentre

---

<sup>153</sup> Cfr. *supra* Cap. I, § 2.

<sup>154</sup> Lettera di Canova al Cardinal Ercole Consalvi, 2 ottobre 1815. Sull'argomento, vd. I. SGARBOZZA, 'Alle origini della Pinacoteca Vaticana – Il dibattito sulla musealizzazione dei dipinti restituiti allo Stato Pontificio dal Musée Napoléon', in *Bollettino dei monumenti musei e gallerie pontificie*, 2006, vol. 25, pagg. 291 ss.; M. POMPONI, 'Nuove evidenze sulla missione di Canova a Parigi', in *Rendiconti della Classe di Scienze Morali, Storiche e Filologiche – Accademia dei Lincei*, 1994, serie IX, vol. 5, pagg. 739 ss.; E. JAYME, 'Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies', in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2005, vol. 38, pagg. 929 ss.

si trovano in prestito all'estero per una esposizione – le opere possano essere sottoposte a sequestro o a un simile provvedimento cautelare che ne limiti la materiale disponibilità e ne comprometta la restituzione (c.d. *anti-seizure statutes*)<sup>155</sup>. Proprio nel timore di perdere tasselli della propria collezione uno dei più importanti musei al mondo – l'Hermitage – ha minacciato di interrompere il prestito internazionale di opere verso nazioni che non ne garantissero l'immunità da qualsiasi forma di sequestro<sup>156</sup>.

Un interesse che ispira in linea generale la legislazione in materia di circolazione di beni è ravvisabile anche nella stabilità e certezza delle situazioni giuridiche, la cui assenza, come noto, compromette la libera circolazione dei beni. Con riguardo ai beni culturali, tale questione si pone sia a livello interstatale (si pensi al noto contrasto tra Grecia e Gran Bretagna sulla restituzione dei fregi del Partenone) che a livello di rapporti tra privati. È con riferimento a tale ambito che si pongono le norme sui limiti temporali posti all'esperibilità delle azioni di restituzione.

---

<sup>155</sup> Vd. M. WELLER, 'The Safeguarding of Foreign Cultural Objects on Loan in Germany', in *Aedon*, 2009, fasc. 2, reperibile alla pagina web: <<http://www.aedon.mulino.it/archivio/2009/2/weller.htm>>; A. O'CONNELL, 'The United Kingdom's Immunity from Seizure Legislation', in *LSE Law, Society and Economy Working Papers*, 2008, vol. 20, reperibile alla pagina web: <<http://www.lse.ac.uk/law/working-paper-series/2007-08/WPS2008-20-OConnell.pdf>>; C.A. GOLDSTEIN, 'Protection of Cultural Objects on Loan – The Israeli Perspective', reperibile alla pagina web: <[http://www.commartrecovery.org/docs/THE\\_ISRAELI\\_PERSPECTIVE\\_AUGUST\\_2008.pdf](http://www.commartrecovery.org/docs/THE_ISRAELI_PERSPECTIVE_AUGUST_2008.pdf)>; A. FLYNN, 'Lending Loot: The Cost of Cultural Exchange Under the Immunity From Seizure Act', in *Hofstra Law Review*, 2016, vol. 44, fasc. 4, pagg. 1287 ss.; L.M. KAYE, 'Art Loans and Immunity from Seizure in the United States and the United Kingdom', in *International Journal of Cultural Property*, 2010, vol. 17, fasc. 2, pagg. 335 ss.; T. TAMPIERI, 'La vendita di opera d'arte – Fra tutela e mercato', CLUEB/Bologna, 2006, pagg. 22 ss.; N. VAN WOUDEMBERG, 'Immunity from seizure: a legal exploration', in: S. Pattersonson/M. Hagedorn-Saupe/T. Jyrkkiö/A. Weij, *Encouraging Collections Mobility – A Way Forward for Museums in Europe*, Finnish National Gallery/Helsinki, 2000, pagg. 184 ss.; N. VAN WOUDEMBERG, 'State Immunity and Cultural Objects on Loan', Martinus Nijhoff/Leiden, 2012; R.M. ZERBE, 'Immunity from Seizure for Artworks on Loan to United States Museums', in *Northwestern Journal of International Law & Business*, 1985, vol. 6, fasc. 4, pagg. 1121 ss.

<sup>156</sup> M. HONIGSBAUM, 'One man's multimillion-dollar legal battle threatens chaos in art world – Hermitage museum may be forced to halt loans of treasures', in *The Guardian*, 29 novembre 2005, reperibile alla pagina web: <<https://www.theguardian.com/uk/2005/nov/29/arts.artsnews>>.

Gli *interessi nazionali*, invece, sono legati in maniera preponderante al controllo della circolazione e alla connessa possibilità di limitarla.

La volontà politica e sociale di prevedere controlli sulle esportazioni è solitamente collegata alla rivendicazione di un legame speciale tra singolo Stato e specifico bene culturale, basato su diversi fattori che non sono necessariamente solo quelli di realizzazione o rinvenimento del bene nel territorio di detto Paese. È possibile infatti riscontrare istanze diverse, fondate sull'appartenenza del bene a una collezione storica presente all'interno dei confini statali, sulla nazionalità della spedizione archeologica che ha fatto la scoperta, sull'influenza che quel bene (o la corrente a cui esso appartiene) ha avuto sulla evoluzione storico-artistica del paese. A tali esigenze cerca di rispondere, ad esempio, l'Unione Europea prevedendo all'art. 36 TFUE la protezione del patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale come eccezione alle regole generali di funzionamento del mercato interno<sup>157</sup>.

L'elemento comune alla base delle rivendicazioni statali sembra potersi identificare nel valore di idea di identità culturale cui il bene risulta poi legato. Si noti che il concetto di identità culturale è naturalmente disgiunto da quello di identità statale. Si pensi all'esempio che nell'antichità ci ha offerto la civiltà Greca costruita su una parcellizzazione delle unità politiche identificate come città-stato e, quindi, priva di un'identità politica unitaria. Tuttavia, alla frammentazione politico istituzionale si affiancava una "coscienza panellenica".<sup>158</sup>

---

<sup>157</sup> Sull'articolo 36 TFUE vd. *infra* § 3.

<sup>158</sup> Ciò appare, tra le altre, nella risposta degli Ateniesi ad Alessandro Magno che tentava di persuaderli ad allearsi con i Persiani. Essi affermano di essere disposti a morire per la grecità (τὸ Ἑλληνικόν), "ossia l'uguaglianza di sangue e di lingua, e i santuari degli dei comuni, i sacrifici e i costumi affini" [ERODOTO, 'Storie', VIII, 144].

Sull'argomento vd. J. ASSMANN, 'La memoria culturale – Scrittura, ricordo e identità politica nelle grandi civiltà antiche', Einaudi/Torino, 1997; P.L. KOHL/C. FAWCETT, 'Archaeology in the service of the state: theoretical considerations', in: P.L. Kohl/C. Fawcett (a cura di), *Nationalism, politics, and the practice of archaeology*, Cambridge University Press/ Cambridge, 1995, pagg. 3 ss. Inoltre sul rapporto tra romani e greci ed il concetto di nazione v. M.I. FINLEY, 'Uso e abuso della storia – Il significato, lo studio e la comprensione del passato', Einaudi/Torino, 1981, pagg. 177 ss. e F.W. WALBANK, 'Nationality as a Factor in Roman History', in *Harvard Studies in Classical Philology*, 1972, vol. 76, pagg. 145 ss.

Nondimeno, il ruolo statale si ritrova nelle funzioni esercitate in occasione dell'importazione dei beni e in relazione al tema del riconoscimento delle disposizioni straniere che vietano l'esportazione di determinati beni nonché di quelle previsioni normative che prevedono il diritto di proprietà statale per astratte categorie di beni culturali (c.d. *umbrella laws*).

Gli *interessi particolari*, infine, possono essere ricondotti, innanzitutto, a soggetti privati. Ogni protagonista del mercato esprime infatti interessi peculiari e differenziati.

Il proprietario del bene aspira chiaramente a disporre del bene il più liberamente possibile e, al contempo, ad avere a disposizione dei mezzi di tutela a garanzia del suo diritto. In questo senso si pone l'esperibilità dell'azione di restituzione con i connessi problemi di foro competente e legge applicabile in caso di controversie che presentano elementi d'internazionalità. Al medesimo interesse è riconducibile anche la disciplina del tradizionalmente discusso, ma sempre attuale, istituto dell'acquisto *a non domino*.

Per quando riguarda l'arte contemporanea, vi sono poi le istanze degli artisti e gli eventuali diritti che essi possono vantare sull'opera sia sotto forma di corrispettivo in percentuale sulle successive vendite (c.d. *droit de suite*) sia come diritto all'attribuzione della creazione, con connesso interesse al rispetto dell'integrità della stessa.

Gli studiosi del settore, per parte loro, rappresentano l'interesse alla preservazione delle informazioni che i beni culturali possono loro fornire nonché ad averne accesso per ragioni di ricerca.<sup>159</sup>

---

J.H. MERRYMAN, *The Retention of Cultural Property*, cit., pagg. 489 ss., arriva a criticare l'idea stessa di identità nazionale ritenendo il nazionalismo una ragione inconsistente per limitare la circolazione dei beni culturali ed affermando che "European in origin, nationalism is a modern addition to the history of ideas emerging clearly only at the time of the French Revolution as nations became the primary actors in world affairs with nationalism as the supporting ideology".

<sup>159</sup> Sull'argomento vd. *supra* Cap. I, § 3.

C.C. COGGINS, 'Archaeology and the Art Market', in: K. Fitz Gibbon (a cura di), *Who Owns the Past? – Cultural Policy, Cultural Property and the Law*, cit. pag. 221, spiega come "[o]nce a site has been worked over by looters in order to remove a few saleable objects, the fragile fabric of its history is largely destroyed. Changes in soil color, the traces of ancient floors and fires, the imprint of vanished textiles and foodstuffs, the relation between one object and another, and the

Vi sono inoltre interessi riconducibili allo stesso bene culturale in sé. In particolare, il mantenimento della propria integrità nonché il rispetto di contesto e funzione. In questo senso si pone la possibilità di riconoscere valore di entità giuridica a un bene culturale con il conseguente potere di stare in giudizio.

Il riconoscimento di tale *status* è solitamente collegato a un ruolo svolto dal bene all'interno di una specifica comunità locale e, quindi, al previo riconoscimento da parte della comunità stessa del bene come vera e propria entità autonoma, in grado di essere centro di interessi. Tale ad esempio è il caso del riconoscimento nel 2017 in Nuova Zelanda del fiume Whanganui quale entità vivente dotata di personalità giuridica, considerato dalla locale tribù Māori come proprio antenato.<sup>160</sup>

In questo senso le stesse comunità indigene nonché i singoli gruppi etnici hanno interesse al rispetto dei beni rappresentativi della propria cultura. Tale rispetto, però, si può diversamente esplicitare in considerazione di quanto stabilito dalle regole interne alla comunità. Si pensi alla devozione per i resti degli antenati che debbono rimanere sepolti, o al riguardo per il ciclo vitale di oggetti che le

---

position of a skeleton – all these sources of fugitive information are ignored and obliterated by archaeological looters”.

Interessante notare che il ruolo chiave degli stessi scavi al fine della piena comprensione dei beni culturali trovati e delle relative civiltà di appartenenza fa sì che alcuni siti vengano volontariamente non scavati in modo da lasciarli intatti per le tecnologie di domani che potrebbero garantire dei risultati migliori e meno invasivi dei metodi attuali. Sul punto vd. D. FRANKEL, ‘The Excavator: Creator or Destroyer?’, in: S. Sullivan/R. Mackay (a cura di), *Archaeological Site: Conservation and Management*, Getty Publications/Los Angeles, 2012, pag. 259.

<sup>160</sup> Il riconoscimento è avvenuto con un accordo tra la Corona e un rappresentante del ‘Whanganui River Maori Trust’ in nome e per conto del fiume.

Lo stesso è avvenuto, qualche giorno dopo, in India per i fiumi Ganga e Yamuna ma, in questa circostanza, a opera della giurisprudenza la quale ha dichiarato che “while exercising the *parens patrie* jurisdiction, the Rivers Ganga and Yamuna, all their tributaries, streams, every natural water flowing with flow continuously or intermittently of these rivers, are declared as juristic/legal persons/living entities having the status of a legal person with all corresponding rights, duties and liabilities of a living person in order to preserve and conserve river Ganga and Yamuna. The Director NAMAMI Gange, the Chief Secretary of the State of Uttarakhand and the Advocate General of the State of Uttarakhand are hereby *declared persons in loco parentis* as the human face to protect, conserve and preserve Rivers Ganga and Yamuna and their tributaries. These Officers are bound to uphold the status of Rivers Ganges and Yamuna and also to promote the health and wellbeing of these rivers” [Uttarakhand High Court, 20 marzo 2017, writ petition (PIL) n. 126/2014, reperibile alla pagina web: <<https://www.livelaw.in/first-india-uttarakhand-hc-declares-ganga-yamuna-rivers-living-legal-entities/>>].

pratiche culturali del gruppo richiedono vengano distrutti una volta esaurita la loro funzione cerimoniale.<sup>161</sup>

Un ultimo gruppo di interessi è riconducibile al mercato in quanto tale, i cui protagonisti aspirano alla libera circolazione internazionale dei beni. In questo frangente si pongono le stesse norme antitrust che tutelano il reale accesso al mercato garantendo, ad esempio, la libertà di partecipare alle fiere d'arte e antiquariato per ottenere la necessaria visibilità.<sup>162</sup>

---

<sup>161</sup> Si pensi ad esempio al caso *Bonnichsen vs United States* avente a oggetto i diritti su uno scheletro ritrovato sulle sponde del fiume Columbia e datato tra 8.340 e i 9.200 anni fa, noto come c.d. uomo di Kennewick. Data l'importanza della scoperta, lo Smithsonian Institute aveva interesse a svolgere approfonditi studi per ricavarne informazioni sull'origine della popolazione americana. Al contrario, alcune tribù del territorio richiedevano che fosse ri-sepolto sulla base del *Native American Graves Protection and Repatriation Act* (c.d. NAGPRA). La questione giuridica riguardava l'interpretazione del NAGPRA e la possibilità di considerare o meno tali resti come appartenenti a un nativo americano. Mentre il governo spingeva in senso affermativo, la corte criticò tale opinione basata sul dato prettamente geografico (secondo il quale qualsiasi resto umano rinvenuto nel territorio americano dovesse essere considerato come appartenente alle tribù indiane). Inoltre, pur dando conto dell'ambiguità del riferimento legislativo – che essendo in materia di protezione dei nativi americani, avrebbe dovuto risolversi prediligendo l'interpretazione più favorevole agli stessi secondo il c.d. “Indian canon of construction” [così, in *South Carolina vs Catawba Indian Tribe, Inc.*, 476 U.S. 498, 506, 106 S.Ct. 2039, 90 L.Ed.2d 490 (1986)] – sostenne che un'interpretazione della normativa che vi faccia rientrare qualsiasi resto a prescindere da un'effettiva riconducibilità ai nativi sarebbe stato improprio. Pertanto, sulla base delle dichiarazioni degli esperti che sostenevano la discontinuità culturale fra l'uomo di Kennewick e le tribù odierne, autorizzò le analisi [*Bonnichsen vs United States*, 357 F.3d 962, emendata da 367 F.3d 864 (9th Cir. 2004)].

Le analisi del DNA dimostrarono quello che i nativi avevano sostenuto sulla base delle loro tradizioni orali: che i resti erano effettivamente di un loro antenato.

Nel 2015 fu approvato il *Bring the Ancient One Home Act* in attuazione del quale lo scheletro venne restituito alle tribù indiane e, da queste, seppellito nel 2017.

Sulla vicenda, vd. J. MUSSELMAN, ‘Ninth Circuit Limits NAGPRA to Remains Linked with Presently Existing Tribes’, in *Ecology Law Quarterly*, 2005, vol. 32, fasc. 3, pagg. 707 ss.; A.L. BANDLE/A. WALLACE/M.A. RENOLD, ‘Case Kennewick Man – Bonnichsen v. United States’, Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève; E.M. KOEHLER, ‘Repatriation of Cultural Objects to Indigenous Peoples: A Comparative Analysis of U.S. and Canadian Law’, in *The International Lawyer*, 2007, vol. 41, fasc. 1, pagg. 118 ss. 103; A. CARY, ‘Tribes return ancient Kennewick Man to the ground’, in *Tri-City Herald*, 19 febbraio 2017, reperibile alla pagina internet: <<https://www.tri-cityherald.com/news/local/article133780309.html>>.

<sup>162</sup> E. JAYME, ‘Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies’, cit., pag. 940-941.

L'eterogeneità di interessi porta immancabilmente all'emergere di punti di frizione e contrasto fra gli stessi, sia al momento della produzione normativa (alla quale ovviamente è affidato in prima battuta il tentativo – più o meno riuscito – di contemperare gli interessi, bilanciando le varie componenti) sia, a valle, in occasione di applicazione pratica delle regole.

La considerazione dell'insieme composito di spinte che influenzano il settore consente una migliore comprensione delle implicazioni connesse ai diversi profili giuridici che verranno esaminati nel proseguo.

### **3. La regolamentazione del mercato a livello internazionale e la protezione dei patrimoni nazionali**

La particolare natura dei beni culturali influenza la loro circolazione internazionale secondo criteri differenti rispetto a quella dei beni comuni. Nel tentativo di trovare un punto d'incontro tra esperienze giuridiche diverse e di stabilire un quadro condiviso di regole comuni, la materia è stata oggetto nel corso degli anni di numerose convenzioni internazionali.

Oltre alle convenzioni ad essi specificamente dedicate, anche gli stessi accordi commerciali internazionali si occupano dei beni culturali, contemplandoli quali legittima causa di eccezione alle previsioni generali e ammettendo che gli Stati possano stabilire delle misure restrittive per la protezione dei propri “tesori nazionali” dotati di valore artistico, storico e archeologico. Rispondono a tale logica l'art. XX del GATT<sup>163</sup> e – in termini analoghi – l'art. 36 TFUE. Tali articoli bilanciano la libera circolazione con altri interessi valutati meritevoli di tutela fra cui, appunto, la protezione dei tesori nazionali. In questo senso, si è affermato che il ruolo primario normalmente ricoperto dal principio di libera circolazione è, qui,

---

<sup>163</sup> “Subject to the requirement that such measures are not applied in a manner which would constitute a means of arbitrary or unjustifiable discrimination between countries where the same conditions prevail, or a disguised restriction on international trade, nothing in this Agreement shall be construed to prevent the adoption or enforcement by any contracting party of measures: [...] (f) imposed for the protection of national treasures of artistic, historic or archaeological value”. Vd. L. MAYER-ROBITAILLE, ‘Le statut juridique des biens et services culturels dans les accords commerciaux internationaux’, L'Harmattan/Parigi, 2008, specialmente pagg. 48 ss.



svolto dal principio di staticità<sup>164</sup>, mirante a garantire l'unitarietà dei patrimoni culturali nazionali e il loro legame con lo Stato di appartenenza attraverso la previsione di limitazioni all'esportazione dei singoli beni. L'eccezione è un portato del già ricordato conflitto avente a oggetto la liberalizzazione del mercato dell'arte.<sup>165</sup>

Tali disposizioni comportano un preliminare problema interpretativo circa l'esatta portata del parametro di riferimento su cui costruire l'eccezione e, quindi, l'estensione dell'eccezione stessa. Manca infatti, a monte, una definizione espressa di cosa costituisca un "national treasure".

A livello europeo, tale carenza risulta ancora più evidente in quanto nemmeno la Corte di giustizia si è, a oggi, espressa sul punto.

Al fine di inquadrare correttamente la questione, sembra opportuno in primo luogo osservare le diverse terminologie utilizzate dai principali strumenti europei (vd. **Tabella 1**).

---

<sup>164</sup> G. MAGRI, *La circolazione dei beni culturali nel diritto europeo: limiti ed obblighi di restituzione*, cit., pag. 11 afferma che "trattandosi di beni connotati anche da un interesse pubblico, il principio generale della libera circolazione subisce una deroga in favore di quello che potremmo definire un principio di staticità".

<sup>165</sup> Vd. *supra* Cap. I, § 3 sulla discussa classificazione "cultural internationalism" vs "cultural nationalism".

**Tabella 1 – Terminologia in materia di beni culturali nei principali strumenti europei**  
(n.) = ripetizioni al netto dell'utilizzo all'interno di citazioni del nome di altri strumenti

LINGUA:	<u>Inglese</u>	<u>Francese</u>	<u>Italiano</u>	<u>Spagnolo</u>
STRUMENTI EU				
<i>Art. 36 TFUE</i>	<b>National treasures</b> possessing artistic, historic or archaeological value	<b>Trésors nationaux</b> ayant une valeur artistique, historique ou archéologique	<b>Patrimonio artistico,</b> storico o archeologico <b>nazionale</b>	<b>Patrimonio artístico,</b> histórico o arqueológico <b>nacional</b>
<i>Reg. 116/2009</i>	<b>Cultural goods</b> (13) National treasures (3) Cultural objects (6)	<b>Biens culturels</b> (19) Trésors nationaux (3)	<b>Beni culturali</b> (20) Patrimonio nazionale (3)	<b>Bienes culturales</b> (18) Patrimonio nacional (3)
<i>Direttiva 2014/60/EU</i>	<b>Cultural objects</b> (77) National treasures (19) Cultural Heritage (1) Works of art (1)	<b>Biens culturels</b> (85) Trésors nationaux (19) Patrimoine culturelle (1) Œuvres d'art (1)	<b>Beni culturali</b> (81) Patrimonio nazionale (18) Patrimonio culturale (2) Opere d'arte (1)	<b>Bienes culturales</b> (73) Objetos culturales (2) Patrimonio nacional (19) Obras de arte (1)

La comparazione di alcune versioni linguistiche dello stesso art. 36 (specificatamente, le versioni inglese, francese, italiana e spagnola), permette di notare immediatamente come la terminologia impiegata risulti in realtà diversa. Così, in italiano e spagnolo la locuzione prescelta è infatti “patrimonio nazionale” e non quella di “tesoro nazionale” utilizzata, invece, nelle versioni inglese e francese. Le due espressioni non paiono perfettamente sovrapponibili, esprimendo invece sfumature di significato differenti. Dal punto di vista etimologico, la parola “tesoro/treasure/trésor” deriva dall’antico greco “thesaurós” (θησαυρός) che si ritiene essere l’unione del verbo “mettere” (gr. tithemi) con il sostantivo “oro” (gr. auros). Di qui, attraverso i secoli, il termine “tesoro” ha sempre espresso l’idea di un’entità di grande valore, che deve essere preservata.

D’altro lato, il termine “patrimony/patrimoine/patrimonio” deriva dal latino “pater” + “munus”, significando “il dovere del padre” ossia le sostanze che il *pater familiae* doveva assicurare per il mantenimento della famiglia<sup>166</sup>.

Ne risulta che, mentre l’espressione patrimonio comprende l’insieme delle ricchezze che fanno capo a una persona fisica o giuridica, il termine “tesoro” identifica all’interno del predetto insieme solo quei beni che rivestono un valore particolare e implica, quindi, il riferimento a una realtà meno ampia.

Pertanto – come meglio si vedrà a breve – la scelta terminologica è tutt’altro che priva di significato e influenza invece direttamente l’ampiezza della deroga. Proprio tale profilo appare essere la chiave di volta per la comprensione del termine di riferimento. L’articolo 36 rappresenta una deroga a uno dei principi cardine dell’Unione Europea, quello relativo alla costituzione e al funzionamento del mercato unico al cui interno merci, persone e servizi possono circolare liberamente. Conseguentemente, tra due possibili significati deve essere preferito quello meno ampio<sup>167</sup>: pertanto, “tesoro nazionale”.

---

<sup>166</sup> A. MOMIGLIANO/E. ALBERTARIO/L. PACE, ‘Tesoro’, in *Enciclopedia italiana*, Treccani/Roma, 1937; G.B. BOLZA, ‘Tesoro’, in: Id., *Vocabolario genetico etimologico della lingua italiana*, Stamperia di Corte e di Stato/Vienna, 1832; O. PIANGIANI, ‘Patrimonio’, in *Vocabolario etimologico della lingua italiana*, Società editrice Dante Alighieri/Roma, 1907; O. PIANGIANI, ‘Tesoro’, in *Vocabolario etimologico della lingua italiana*, Società editrice Dante Alighieri/Roma, 1907.

<sup>167</sup> *Ex plurimis*, Corte di Giustizia, Causa 174/82, 15 luglio 1983, Sandoz BV, ECLI:EU:C:1983:213, § 22 (sulla stessa questione, Corte di Giustizia, Causa 227/82, 30 novembre

È interessante notare che, in materia, lo stesso termine “patrimonio” è stato utilizzato – come già visto<sup>168</sup> – per tradurre il termine inglese “heritage” nella World Heritage Convention così come, recentemente, nella Decisione (EU) 2017/864 del Consiglio, del 17 maggio 2017, relativa a un Anno europeo del patrimonio culturale<sup>169</sup>. La traduzione di *heritage* come *patrimonio* non inficia quanto detto sopra. Infatti, appare giustificata dal fatto che la parola “patrimonio” è utilizzata in campo legale per identificare l’eredità (per l’appunto, il patrimonio ereditario). Da qui “patrimoine culturel/patrimonio culturale/patrimonio cultural” hanno iniziato ad essere utilizzati per esprimere l’idea di un’eredità da trasmettere.

Nel Regolamento (CE) n. 116/2009 del Consiglio relativo all’esportazione di beni culturali<sup>170</sup>, il termine prescelto è “beni culturali” (cultural goods/biens culturels/bienes culturales). Anche di tale espressione, tuttavia, manca una definizione espressa. Il legislatore europeo ha preferito identificare i beni cui si applica attraverso una lista inserita nell’Allegato I. Nonostante il Regolamento e l’art. 36 TFUE siano entrambi volti ad assicurare la sostenibilità del mercato interno con riferimento ai beni culturali (il primo, prevedendo controlli uniformi ai confini esterni sull’esportazione degli stessi; il secondo, bilanciando la libera circolazione con altri interessi primari tra cui la protezione dei suddetti beni), la lista non offre alcun indizio per identificare il contenuto della nozione di cui all’art. 36.

Nella Direttiva 2014/60/UE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato

---

1983, Leendert van Bennekom, ECLI:EU:C:1983:354); Corte di Giustizia, Causa 72/83, 10 luglio 1984, Campus Oil Limited and others v Minister for Industry and Energy and others, ECLI:EU:C:1984:256, § 32; Corte di Giustizia, Causa 50/85, 12 giugno 1986, Bernhard Schloh vs Auto contrôle technique SPRL, ECLI:EU:C:1986:244, §13; Corte di Giustizia, Causa C-400/96, 17 settembre 1998, Jean Harpegnies, ECLI:EU:C:1998:414, § 29.

<sup>168</sup> Vd. *supra* Cap. I § 5.

<sup>169</sup> Decisione (EU) 2017/864 del Consiglio, del 17 maggio 2017, relativa a un Anno europeo del patrimonio culturale, in *Gazzetta Ufficiale dell’Unione Europea*, L 131, 20 maggio 2017, pagg. 1–9.

<sup>170</sup> Regolamento (CE) n. 116/2009 del Consiglio, del 18 dicembre 2008, relativo all’esportazione di beni culturali, in *Gazzetta Ufficiale dell’Unione Europea*, L 39, 10.2.2009, pagg. 1–7.

membro<sup>171</sup>, mentre le versioni italiana, francese e spagnola utilizzano nuovamente la dicitura “beni culturali” (*biens culturels/bienes culturales*), quella inglese fa ricorso alla diversa espressione *cultural objects*. Nemmeno in questo caso, comunque, risulta possibile ricavare elementi per precisare cosa debba intendersi per “tesoro nazionale” in quanto la definizione di bene culturale data dall’art. 2 rimanda proprio all’art. 36 TFUE:

un bene che è classificato o definito da uno Stato membro, prima o dopo essere illecitamente uscito dal territorio di tale Stato membro, tra i beni del «patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale» secondo la legislazione nazionale o delle procedure amministrative nazionali, ai sensi dell'articolo 36 TFUE

La precedente Direttiva 93/7<sup>172</sup>, rifiuta proprio da quella del 2014, conteneva una formulazione identica alla quale, però, aggiungeva due ulteriori requisiti alternativi<sup>173</sup>: 1) appartenere a una delle categorie previste nel relativo allegato, 2) costituire parte integrante delle collezioni pubbliche figuranti negli inventari dei musei, degli archivi e dei fondi di conservazione delle biblioteche o degli inventari delle istituzioni ecclesiastiche. Da tale disposizione sarebbe stato possibile ricavare solamente che il legislatore europeo non considera nessuno dei due requisiti come una caratteristica ontologica dei “tesori nazionali” in quanto ammette implicitamente l’esistenza di tesori nazionali *ex art. 36* che sono esclusi dall’ambito di applicazione della Direttiva in quanto non rientrano né nell’allegato né in collezioni pubbliche o ecclesiastiche.

Da tale *excursus* sembra possibile dedurre: in primo luogo, che il termine

---

<sup>171</sup> Direttiva 2014/60/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro e che modifica il regolamento (UE) n. 1024/2012 (Rifusione), in *Gazzetta Ufficiale dell’Unione Europea*, L 159, 28.5.2014, pagg. 1–10.

<sup>172</sup> Direttiva 93/7/CEE del Consiglio, del 15 marzo 1993, relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro, in *Gazzetta Ufficiale della Comunità Europea*, L 74, 27.3.1993, pagg. 74–79.

<sup>173</sup> Vd. articolo 1, il quale definisce le stesse “collezioni pubbliche” come “le collezioni di proprietà di uno Stato membro, di un’autorità locale o regionale situata in uno Stato membro, oppure di un ente che sia situato nel territorio di uno Stato membro e che sia classificato come «pubblico» conformemente alla legislazione dello Stato membro in questione in quanto proprietà di detto Stato membro o di un’autorità locale o regionale oppure è finanziato in modo significativo dagli stessi”.

“tesoro nazionale” è raramente utilizzato all’interno della normativa dell’Unione e, quando ciò avviene, è esclusivamente per rifarsi proprio all’art. 36; in secondo luogo, che gli altri strumenti legislativi non paiono in grado di fornire degli elementi idonei a circoscrivere la portata applicativa dell’art. 36 medesimo.

Le ragioni alla base dell’assenza di una definizione coinvolgono la competenza dell’Unione e i suoi limiti. Gli Stati membri non hanno infatti mai rinunciato alla loro sovranità in materia di cultura la quale, quindi, non risulta essere né tra le competenze esclusive dell’Unione né tra quelle concorrenti. Al contrario è indicata dall’art. 6 TFUE tra le competenze di sostegno, insieme alla tutela e miglioramento della salute umana, il turismo e altre. In queste aree l’Europa può intervenire solo per sostenere, completare e coordinare l’azione dei Paesi UE. La carenza di competenza è stata indicata come ragione determinante l’assenza di una definizione europea in quanto essa risulta di spettanza dei singoli Stati.<sup>174</sup>

Il ruolo dell’Unione nel campo della cultura trova fondamento anche nell’art. 167 TFUE che indica la *conservazione e salvaguardia del patrimonio culturale di importanza europea* quale area di azione dell’Unione. Tuttavia l’intervento è espressamente limitato a incoraggiare la cooperazione tra Stati membri. Solo se necessario, l’Unione può intervenire direttamente ma – ancora una volta – esclusivamente per appoggiare e integrare le azioni nazionali. Sempre ai sensi dell’art. 167 TFUE, l’Europa è, inoltre, tenuta a rispettare le diversità culturali a livello nazionale e regionale. Tale profilo può fornire un’ulteriore chiave di lettura della molteplicità delle definizioni statali in quanto la diversità definitoria rispecchierebbe la singolarità delle culture stesse e, in quanto tale, dovrebbe quindi essere rispettata a livello europeo. Peraltro, questa diversità di prospettive si riflette anche nella sopra indicata discrepanza delle versioni linguistiche degli strumenti normativi europei che – sotto questo profilo – paiono confermare un’impostazione

---

<sup>174</sup> Così, ad esempio, viene affermato nel documento di lavoro dei servizi della Commissione (sintesi della valutazione d’impatto che accompagna il documento proposta di direttiva del parlamento europeo e del consiglio relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno stato membro, reperibile alla pagina web: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX:52013SC0188>>) “[l]’Unione, tuttavia, non ha competenza per definire quali beni rientrano nel patrimonio nazionale o per determinare quali sono i tribunali nazionali competenti a conoscere l’azione di restituzione”

di tendenziale rispetto da parte dell'Unione delle prerogative statali in materia di politiche culturali.

Se queste sono le ragioni che giustificano l'assenza di una definizione uniforme a livello normativo europeo, ne consegue che le medesime ragioni sembrerebbero doversi riflettere anche a livello giudiziario. Per l'effetto, si dovrebbe dubitare della possibilità per la Corte di Giustizia di fornire un'interpretazione autonoma del concetto di "tesoro nazionale", pur nell'ambito dei suoi poteri volti ad assicurare l'applicazione uniforme del diritto dell'UE (*cfr.* art. 267 TFUE).

Alla luce di quanto esposto, non pare dubbio che l'assenza di una definizione espressa di "tesoro nazionale" derivi dall'assenza di una competenza europea esclusiva o concorrente nel campo della cultura, materia nella quale l'Unione riconosce importanti spazi di autonomia ai legislatori nazionali. Il logico corollario di tale *deficit* definitorio comune è costituito dalla divergenza delle prassi applicative all'interno degli ordinamenti dei singoli Stati membri.

A dimostrazione di quanto ora indicato si prenda l'esempio di alcuni Paesi noti per le ricchezze dei rispettivi patrimoni: l'Italia e la Francia (tra i fondatori della CEE) e la Bulgaria (fra gli ultimi paesi ad aderire, nel 2007).

Nell'ordinamento italiano, come in quello europeo, difetta una definizione espressa di tesoro nazionale di cui all'art. 36 TFUE. Sembra tuttavia possibile ricavarne il contenuto analizzando i limiti alla circolazione dei beni culturali fissati dal Codice dei beni culturali e del paesaggio (c.d. Codice Urbani, d. lgs 22 gennaio 2004, n. 42), recentemente riformato a opera della L. 4 agosto 2017, n. 124.

L'art. 65 del d. lgs. 42/2004 in materia di uscita definitiva dei beni dal territorio nazionale, si struttura in 3 categorie di beni a seconda che l'esportazione sia: 1. di per sé vietata; 2. soggetta ad attestato di libera circolazione; 3. libera.

Tuttavia, per una piena comprensione, sembra opportuno dividere il sistema come segue:

**a) oggetti la cui esportazione è *vietata*** di per sé [art. 65 (1) + art. 10 (1), (2)]: rientrano in questa categoria le cose immobili e mobili che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico, le raccolte museali, gli archivi e i singoli documenti, le raccolte librerie appartenenti allo Stato, alle regioni, agli

altri enti pubblici territoriali, nonché ad ogni altro ente ed istituto pubblico.

**b) oggetti la cui esportazione è vietata in quanto sia intervenuta la dichiarazione di interesse culturale** [art. 65 (1) + art. 10 (3) + art. 13]: essenzialmente i beni di cui sopra quando appartengono a soggetti diversi da quelli indicati.

**c) oggetti specificamente individuati dal Ministero la cui esportazione è vietata per un periodo di tempo definito** [art. 65 (2) (b) + art. 10 (3)]: oggetti che rientrano nella categoria di cui al punto precedente la cui uscita sia stata ritenuta dannosa per il patrimonio culturale nazionale in relazione alle caratteristiche oggettive, alla provenienza o all'appartenenza dei beni medesimi.

**d) oggetti la cui esportazione è vietata fino alla valutazione del loro potenziale interesse** [art. 65 (2) (a) + art. 10 (1) + art. 12]: cose mobili opera di un autore non più vivente e aventi più di 70 anni appartenenti a Stato, regioni, altri enti pubblici territoriali, nonché ad ogni altro ente ed istituto pubblico e a persone giuridiche private senza fine di lucro che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico, prima della verifica del loro interesse culturale ai sensi dell'art. 12.

**e) oggetti la cui esportazione è soggetta all'emanazione dell'attestato di libera circolazione** [art. 65 (3) + art. 11 (1) (f), (g), (h)]: cose, a chiunque appartenenti, che in via cumulativa: \* presentino interesse culturale, \* siano opera di autore non più vivente, \* la cui esecuzione risalga ad oltre 70 anni, \* il cui valore sia superiore ad euro 13.500 (fatta eccezione per reperti archeologici, pezzi provenienti dallo smembramento di monumenti, incunabuli e manoscritti, che non rispondono a soglie di valore); archivi e singoli documenti, appartenenti a privati, che presentino interesse culturale; fotografie, esemplari di opere cinematografiche prodotte da oltre 25 anni; mezzi di trasporto di più di 75 anni; beni e strumenti di interesse per la storia della scienza e della tecnica aventi più di 50 anni.

**f) oggetti che *non* necessitano di autorizzazione ma richiedono mera dichiarazione dell'interessato all'ufficio competente che comprovi che le cose da trasferire all'estero rientrano fra le seguenti categorie** [art. 65 (4), (4bis) + art. 10 commi 1°, 2°, 3°]: opere di pittura, scultura, grafica e qualsiasi oggetto d'arte di autore vivente o comunque avente meno di 70 anni; cose di interesse culturale anche se di autore non più vivente e con oltre 70 anni ma aventi un valore inferiore ai 13.500 €. Come



visto, sono comunque esclusi dalla presente categoria reperti archeologici, pezzi provenienti dallo smembramento di monumenti, incunabuli e manoscritti. Sulla base della dichiarazione, il competente ufficio di esportazione potrà in ogni caso avviare il procedimento per la dichiarazione dell'interesse culturale quando ritenga che detti beni presentino un interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico eccezionale per l'integrità e la completezza del patrimonio culturale italiano ai sensi del combinato disposto degli artt. 65 (4-bis) e 10 (3) (d-bis).

Al fine di decidere se concedere o meno l'attestato di libera circolazione, l'ufficio preposto verifica l'esistenza di un interesse artistico, storico, archeologico, etnoantropologico, bibliografico, documentale o archivistico in relazione alla natura dei beni e al loro contesto storico-culturale (art. 68). Tali valutazioni vengono compiute sulla base degli indirizzi stabiliti dal Ministro dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo. I criteri attuali – stabiliti con D.M. MIBACT 6 dicembre 2017, n. 537<sup>175</sup> – sono articolati in un elenco di sei distinti elementi di valutazione, così precisati: a) la qualità artistica dell'opera; b) la sua rarità in senso qualitativo e/o quantitativo; c) la rilevanza della rappresentazione; d) l'appartenenza a un complesso e/o contesto storico, artistico, archeologico, monumentale (che sia o meno ancora esistente); e) il valore di testimonianza particolarmente significativa per la storia del collezionismo; f) l'essere una testimonianza rilevante di relazioni significative tra diverse aree culturali, anche di produzione e/o provenienza straniera, sotto il profilo archeologico, artistico, storico, etnografico.

Da tali indicazioni sembra quindi potersi ricavare che – per gli effetti dell'art. 36 TFUE – l'Italia considera “tesoro nazionale” praticamente qualsiasi bene avente un interesse culturale degno di nota il cui valore sia superiore a 13.500 € e che abbia più di 70 anni. Peraltro, si noti che la soglia di valore è stata introdotta proprio dalla citata riforma del 2017 che ha provveduto al contempo a innalzare la soglia di età da 50 a 70 anni.

A ciò si aggiunga la particolare considerazione che l'ordinamento italiano,

---

<sup>175</sup> Tali indirizzi sostituiscono dopo circa 40 anni i precedenti stabiliti con Circolare del 13 maggio 1974.

nella pratica applicativa elaborata sulla base delle decisioni dei giudici chiamati a occuparsi del fenomeno, considera sotto una particolare luce le opere d'arte di provenienza straniera.

Si potrebbe infatti immaginare che – a prescindere dalla circostanza che il riferimento sia ai tesori nazionali ovvero ai patrimoni nazionali – le particolari forme di tutela approntate dai singoli ordinamenti, ivi comprese le misure di limitazione alla circolazione transfrontaliera oggetto del presente esame, siano rivolte nei confronti di beni indiscutibilmente “nazionali”. Sennonché la verifica delle concrete modalità di funzionamento del sistema mostra che la situazione è in realtà più articolata e complessa.

Si richiamano a tal proposito due decisioni del Giudice amministrativo italiano che appaiono particolarmente significative.

La prima riguarda una *commode* francese del XVIII secolo, commissionata a un artista francese dal re francese Luigi XV per il suo studio privato nel castello francese di Choisy e arrivata in Italia nel 1962 a seguito del trasferimento in Italia della sua proprietaria. Nel 1986 la *commode* è stata sottoposta a vincolo a opera della competente Soprintendenza. Il vincolo è stato rimosso successivamente nel 2009 su richiesta del proprietario, che voleva trasferire il bene in Francia, dove avrebbe dovuto essere destinato a un'esposizione permanente nel Museo di Versailles. Tuttavia, una fondazione per la protezione del patrimonio culturale italiano ha presentato ricorso contro il provvedimento di rimozione del vincolo, al fine di tentare di impedire l'uscita del bene dal territorio nazionale. Il TAR Lazio<sup>176</sup> – chiamato a decidere la controversia – si è trovato a dover affrontare la questione dell'ampiezza della nozione di “patrimonio nazionale” (locuzione, come già ricordato, usata nella versione italiana dell'art. 36 TFUE) e nell'occasione, ha affermato che non è legittima una concezione di patrimonio nazionale così estesa da includere qualsiasi bene di interesse culturale che si trovi nel territorio italiano, dovendosi invece valutare la “utilità marginale” del bene per la formazione e diffusione della cultura nella comunità.<sup>177</sup> In applicazione di tali principi è stata

---

<sup>176</sup> TAR Lazio, 22 marzo 2011, n. 2540.

<sup>177</sup> Nello specifico il tribunale dichiara che essa “trova le sue radici in una concezione dominicale – il cui culmine può ravvisarsi nel modello napoleonico di museo come “esposizione

confermata la legittimità del provvedimento di rimozione del vincolo. In grado di appello, il Consiglio di Stato<sup>178</sup> ha confermato la decisione, evitando però di prendere espressamente posizione in merito al concetto di “patrimonio nazionale”. Il ragionamento del Consiglio di Stato ha preso le mosse dal riconoscimento dell’astratta possibilità prevista dalla legge di annullare o revocare il vincolo di interesse culturale su un determinato bene per dedurre l’esistenza di beni aventi interesse culturale che tuttavia non formano parte del patrimonio italiano. Quanto ai beni di origine “straniera” (quale era appunto la *commode* in questione), ha inoltre spiegato che tali beni possono essere considerati “italiani” nella misura in cui abbiano influenzato la cultura del Paese o nel caso in cui si possa riscontrare una c.d. acquisizione storicizzata (ossia il bene sia stato entro i confini territoriali un tempo sufficientemente lungo per diventare parte integrante della storia della nazione. Si pensi, ad esempio, ai numerosi obelischi egiziani che adornano la città di Roma sin dall’epoca del Principato). Nessuna delle due ipotesi è stata ritenuta sussistere nel caso di specie trattandosi di una *commode* di 260 anni che è stata soggetta a vincolo in Italia per soli 20 anni.

Il secondo caso riguarda il ricorso contro il provvedimento di rifiuto della Soprintendenza ad autorizzare l’uscita definitiva di un dipinto di Dalì di proprietà privata (intitolato “Pensée” o “Figura en una taula”)<sup>179</sup>. Nel rigettare il ricorso, il TAR ha sottolineato come il collegamento con l’eredità culturale italiana non sia un requisito indispensabile per vietarne l’esportazione essendo invece ammissibile il divieto di esportazione anche per opere di origine straniera, la cui presenza sia tuttavia considerata necessaria per adempiere all’art. 9 Cost. e, quindi, per favorire la conoscenza di culture straniere così contribuendo alla crescita e formazione della comunità nazionale.<sup>180</sup> L’opera in questione – secondo il TAR – presenterebbe caratteri di rarità (visto il numero esiguo di opere di Dalì presenti in Italia) e unicità

---

alla Patria” di una serie di opere, frutto di bottino, mostrate alla rinfusa –che non appare essere stata trasfusa nell’ordinamento giuridico vigente”.

<sup>178</sup> Consiglio di Stato, 5 luglio 2012, n. 03930.

<sup>179</sup> TAR Lazio, 7 aprile 2017, n. 4395.

<sup>180</sup> In questo senso anche Tar Lazio, 17 settembre 2012, n. 7833 su un dipinto francese di Jacques Francois Lafevre nonché Tar Lazio, 6 agosto 2014, n. 08811 in merito alla “Petite Panthère Marchant” di Rembrandt Bugatti.

(non essendoci altre opere dello stesso periodo nel territorio nazionale) tali da giustificare la valutazione data dall'Amministrazione. Quanto all'art. 36 TFUE, il TAR ha ritenuto che non vi fosse alcuna incompatibilità con esso della decisione amministrativa. In particolare, il Tribunale ha escluso che le limitazioni alla circolazione dei beni da esso ammesse debbano essere interpretate in senso restrittivo, dal momento che la materia "è considerata dal medesimo Trattato di esclusiva competenza degli Stati membri". L'Unione avrebbe solo la funzione di promuovere la cooperazione tra gli Stati e pertanto mancherebbe dell'autorità per armonizzare tramite una nozione uniforme le disposizioni legislative nazionali.

Questi casi non rappresentano un *unicum* nel panorama europeo.

Una vicenda per alcuni versi analoga è rintracciabile all'interno dell'ordinamento giuridico francese, con riguardo al riconoscimento della qualifica di tesoro nazionale conferita agli archivi reali coreani<sup>181</sup>. Questi archivi arrivarono in Francia nel 1866, all'esito di operazioni militari francesi in territorio coreano. A prescindere dai profili connessi alle circostanze belliche a seguito delle quali la Francia è entrata in possesso di detti archivi, è interessante notare come la corte francese abbia confermato la qualifica di tesori nazionali (si noti bene: francesi) di proprietà pubblica, basandosi sul fatto che essi costituivano una parte essenziale della Biblioteca nazionale, dove erano stati collocati sin dal loro arrivo e aperti alla pubblica fruizione. In questo senso rientrerebbero quindi nel campo di applicazione dell'art. L111-1 del *Code du patrimoine* che annovera fra i tesori nazionali:

1. i beni appartenenti alle collezioni dei musei di Francia;
2. gli archivi pubblici e gli archivi storici;
3. i monumenti storici;
4. gli altri beni mobili di proprietà pubblica aventi valore storico, artistico, archeologico o scientifico;
5. gli altri beni che presentano un interesse superiore per il patrimonio nazionale dal punto di vista della storia, dell'arte o dell'archeologia.

---

<sup>181</sup> Cour administrative d'appel de Paris, 1ère chambre, 19 luglio 2013, n. 10PA00983 (Inédit au recueil Lebon). Sulla controversia vd. R. CONTEL/A.L. BANDLE/M.-A. RENOLD, 'Affaire Manuscrits Coréens – France et Corée du Sud', Plateforme ArThemis (<<http://unige.ch/art-adr>>), Centre du droit de l'art, Université de Genève.

Altri ordinamenti hanno adottato una nozione *ad hoc* di tesoro nazionali. Fra di esse, per esempio, uno fra gli ultimi a entrare a far parte dell'Unione Europea: la Bulgaria. Guardando alla traduzione inglese della legge bulgara relativa al patrimonio culturale (legge, 13 marzo 2009, n. 19)<sup>182</sup> – si può notare come essa distingua i beni culturali in generale da quelli considerati tesori nazionali. Ai sensi dell'art. 54 vengono considerati tali i beni che presentano un eccezionale importanza per la scienza, cultura, natura o progresso tecnologico così che il loro danneggiamento o la loro perdita comporterebbe una perdita irreparabile per la società. Inoltre, è necessario che il bene soddisfi almeno uno dei seguenti criteri:

1. essere un unico, il più tipico o raro esemplare dell'attività o creatività umana con riferimento al periodo storico in cui si colloca;
2. essere autentici e di elevato valore scientifico o artistico;
3. essere collegato a oppure essere prova di idee, credenze, eventi o personalità eccezionali di decisiva importanza per lo sviluppo della società.

Dalla lettura dell'articolo appare percepibile il salto qualitativo che denota un tesoro nazionale ai sensi della normativa bulgara.

Confrontando le esperienze italiana, francese e bulgara risulta facilmente intuibile la problematicità di creare una definizione quadro a livello europeo. Come visto, infatti, difficoltà sorgono non solo in merito alla concezione di “tesoro” ma alla stessa caratterizzazione di esso quale “nazionale”. Tale aggettivo può essere riferito alla nazionalità dell'autore o dello scopritore (persona fisica o spedizione scientifica); al luogo che rappresenta o dove è stato creato o trovato.<sup>183</sup> Il collegamento può esistere con l'ambiente culturale, come nei casi i cui un'opera straniera ha ispirato un movimento artistico, influenzando un'altra tradizione culturale.

Una definizione del requisito della nazionalità si ritrova, a livello internazionale, nell'art. 4 della Convenzione UNESCO del 1970 il quale riconosce l'appartenenza a uno Stato in cinque ipotesi riguardanti rispettivamente: la prima, il rapporto creativo-poietico (il riferimento è a beni culturali creati dal genio

---

<sup>182</sup> Reperibile al sito internet: < <http://www.unesco.org/culture/natlaws/>>.

<sup>183</sup> J.M. CHENG, 'The Problem of National Treasure in International Law', in *Oregon Review of International Law*, 2010, vol. 12, pagg. 156 ss.

individuale o collettivo di cittadini dello Stato in questione, beni culturali importanti per detto Stato oppure beni creati sul suo territorio da cittadini stranieri o da apolidi residenti su tale territorio); la seconda, la collocazione del bene al momento del rinvenimento (si tratta di beni culturali trovati sul territorio nazionale); la terza, l'acquisizione legittima a opera di missioni scientifiche (sono i beni culturali acquisiti da missioni archeologiche, etnologiche o di scienze naturali, con il consenso delle autorità competenti del paese di origine di tali beni); la quarta e la quinta, il loro acquisto legittimo sul mercato (rappresentati dai beni culturali formanti oggetto di scambi liberamente consentiti; beni culturali ricevuti a titolo gratuito o acquistati legalmente con l'assenso delle autorità competenti del paese di origine di tali beni). Si noti che la giurisprudenza italiana<sup>184</sup> ha preso in considerazione espressamente la possibilità di utilizzare detta definizione per individuare i tesori nazionali ai sensi dell'art. 36 TFUE sottolineandone tuttavia l'inconferenza poiché essa attiene al contrasto del mercato illecito e, nello specifico, alla collaborazione internazionale per impedire la circolazione dei beni illecitamente usciti dal territorio di uno Stato e, ove ciò sia avvenuto, garantirne la restituzione. Non impone quindi agli Stati aderenti di utilizzare la stessa definizione anche ai fini di individuare quali beni appartengano al proprio patrimonio.

Tanto premesso, sembra opportuno verificare se realmente l'UE non abbia la possibilità di stabilire una definizione quadro che armonizzi le discipline nazionali. Infatti sebbene – come visto – la cultura rientri tra le competenze di sostegno di cui all'art. 6 TFUE e sebbene i singoli Stati, come l'esperienza italiana e francese sopra ricordata indica, si mostrino gelosi delle proprie prerogative normative, una definizione europea di tesoro nazionale non sembra necessariamente risultare come un'ingerenza nelle competenze statali.

La vera questione sembra essere la portata dell'eccezione alla libera circolazione nel mercato interno. Poiché anche i beni culturali sono qualificati come “merci” dall'Unione Europea,<sup>185</sup> l'esatta definizione della portata dell'eccezione

---

<sup>184</sup> TAR Lazio, 22 marzo 2011, n. 2540, *cit.*

<sup>185</sup> In qualità di “prodotti pecuniariamente valutabili e come tali atti a costituire oggetto di negozi commerciali” (Corte di Giustizia, Causa 7/68, 10 dicembre 1968, Commissione vs Italia, ECLI:EU:C:1968:51)

rappresenta un elemento di individuazione del regime della libera circolazione dei beni all'interno dell'Unione. In tale contesto, delle due l'una: o i beni culturali e la loro definizione rientrano nella competenza degli Stati ai sensi dell'art. 6 TFUE (settore *c*: cultura) oppure essi sono soggetti al principio di libera circolazione e, quindi, parte delle competenze concorrenti di cui all'art. 6 (settore *a*: mercato interno).

Il Trattato ha un impatto diretto sul rapporto tra libera circolazione e protezione dei beni culturali anche attraverso l'art. 107 il quale ammette aiuti di stato destinati a favorire la cultura e la conservazione del patrimonio ma solamente nella misura in cui non comportino un'alterazione delle condizioni degli scambi e della concorrenza all'interno dell'UE in contrasto con l'interesse comune.<sup>186</sup>

Inoltre, per quanto riguarda i poteri della Corte di Giustizia, l'art. 267(1)(a) TFUE le attribuisce espressamente quelli di interpretazione dei trattati.<sup>187</sup> In particolare, ai sensi della giurisprudenza della Corte sono oggetto di interpretazione autonoma e uniforme quei termini previsti da una disposizione di diritto dell'UE la quale non rimandi espressamente alle normative nazionali al fine di definirne significato e portata in conformità al principio di uguaglianza.<sup>188</sup> Non vi è dubbio che l'art. 36 TFUE attribuisca agli Stati membri il potere di introdurre, altrimenti vietate, restrizioni su importazione, esportazione o beni in transito al fine di proteggere i loro tesori nazionali; tuttavia, sembra possibile affermare che non

---

<sup>186</sup> Art. 107 (3) (d) TFUE.

<sup>187</sup> Sull'interpretazione del diritto dell'Unione Europea, *ex plurimis*, vd. E. RUSSO, 'L'interpretazione dei testi normativi comunitari', Giuffrè/Milano, 2008; N. FENNELLY, 'Legal Interpretation at the European Court of Justice', in *Fordham International Law Journal*, 1997, vol. 20, pagg. 656 ss.; B. POZZO, 'L'interpretazione della Corte del Lussemburgo del testo multilingue: una rassegna giurisprudenziale', in: B. Pozzo/M. Timoteo (a cura di), *Europa e linguaggi giuridici*, Giuffrè/Milano, 2008, pagg. 383 ss.

<sup>188</sup> Corte di Giustizia, Causa C-34/10, 18 ottobre 2011, *Oliver Brüstle v Greenpeace e V.*, ECLI:EU:C:2011:669, §21; Opinion of Advocate General Bot, Causa C-34/10, 10 March 2011, *Oliver Brüstle v Greenpeace e V.*, ECLI:EU:C:2011:138, § 58; Corte di Giustizia, Causa C-373/00, 27 febbraio 2003, *Adolf Truley GmbH v Bestattung Wien GmbH*, ECLI:EU:C:2003:110, § 35; Corte di Giustizia, Causa C-287/98, 19 settembre 2009, *Grand Duchy of Luxemburg v Berthe Linster, Aloyse Linster and Yvonne Linster*, ECLI:EU:C:2000:468, §43; Corte di Giustizia, Causa C-357/98, 9 novembre 2000, *The Queen v Secretary of State for the Home Department, ex parte Nana Yaa Konadu Yiadom*, ECLI:EU:C:2000:604, §26; Corte di Giustizia, Causa C-327/82, 18 gennaio 1984, *Ekro BV Veeen Vleeshandel v Produktschap voor Vee en Vlees*, ECLI:EU:C:1984:11, §11.

includa il potere di stabilire cosa debba intendersi per “tesoro nazionale” ai sensi dello stesso art. 36. Affermare il contrario porterebbe a concedere agli Stati il potere di limitare una libertà fondamentale garantita dal Trattato, la libera circolazione delle merci. Al contrario l’interpretazione del Trattato e, quindi, stabilire l’ambito di applicazione del mercato libero spetta all’Unione.

Peraltro è pur vero che un’interpretazione autonoma è ammissibile solo ove nella normativa o nei principi generali dell’Unione sia possibile reperire dei criteri di riferimento per determinarne nozione e portata.<sup>189</sup> Per quanto riguarda i tesori nazionali, è allo stato possibile determinare se un bene rientri o meno in tale categoria solo a valle dell’esame delle normative nazionali. Tuttavia – analizzando il panorama normativo europeo – sembra possibile reperire dei punti di riferimento al fine di identificare cosa possa o meno rientrare nella predetta categoria. Essi si trovano, in primo luogo, in seno allo stesso art. 36 TFUE, il quale richiede che i divieti e le restrizioni non costituiscano “un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri”. Pertanto, i beni qualificati come tesori nazionali devono rispettare il principio di proporzionalità avuto riguardo all’interesse protetto. Nello specifico devono rispettare due requisiti: 1) l’eccezione non deve eccedere quanto necessario per la realizzazione dell’obiettivo perseguito e 2) l’obiettivo non deve poter essere raggiunto attraverso misure meno restrittive del mercato europeo.<sup>190</sup> Come noto, la Corte di Giustizia non si è mai espressa sull’applicazione di tali principi all’eccezione basata sui tesori nazionali. Nondimeno, sembra possibile affermare che una definizione troppo ampia della categoria comprometterebbe la libera circolazione del mercato interno, violando i limiti appena indicati.<sup>191</sup>

---

<sup>189</sup> E. RUSSO, ‘L’interpretazione dei testi normativi comunitari’, cit., pag. 20.

<sup>190</sup> Corte di Giustizia, Causa C-198/14, 12 novembre 2015, *Valev Visnapuu v Kihlakunnansyyttäjä e Suomen valtio – Tullihallitus*, ECLI:EU:C:2015:751; Corte di Giustizia, Causa C-108/09, 2 dicembre 2010, *Ker-Optika bt v ÁNTSZ Dél-dunántúli Regionális Intézet*, ECLI:EU:C:2010:725; Corte di Giustizia, Causa C-434/04, 28 settembre 2006, *Ahokainen e Mati Leppik*, ECLI:EU:C:2006:609; Corte di Giustizia, Causa C-170/04, 5 giugno 2007, *Rosengren & Others v Riksåklagaren*, ECLI:EU:C:2007:313; Corte di Giustizia, Causa C-17/93, 14 luglio 1994, *Van der Veldt*, ECLI:EU:C:1994:299; Corte di Giustizia, Causa C-189/95, 23 ottobre 1997, *Franzén*, ECLI:EU:C:1997:504.

<sup>191</sup> F. LAFARGE, ‘Beni culturali’, in: M.P. Chiti/G. Greco (a cura di), *Trattato di diritto*



Sembra possibile trovare ulteriore conferma in una comunicazione dell'allora Commissione della Comunità Europea risalente alla fine degli anni '80, nella quale si affermava che:

The Commission, to which the Treaty has assigned the task of ensuring that Community law is applied, has to examine whether current national rules are compatible with Community law, and In particular Articles 30 to 36 of the EEC Treaty. Rather than proceeding on a case-by-case basis, the Commission considered it necessary to act more systematically here by publicizing its interpretation of the relevant Community provisions. It therefore intends to publish in a few months' time, after consulting the Member States on a draft text, a communication on the interpretation of Community law as it relates to the free movement of works of art within the Community. In that communication, the Commission intends – subject to the consultations mentioned – to interpret Article 36 of the EEC Treaty as follows. In line with decisions of the Court of Justice concerning other exceptions to the principle of the free movement of goods, it is for each Member State to determine its own criteria for identifying cultural objects that can be regarded as "national treasures"; nevertheless, the concept of "national treasures possessing artistic, historic or archaeological value" cannot be defined unilaterally by the Member States without verification by the Community Institutions. The Commission is proposing certain criteria that in a way constitute the framework within which Member States can apply their laws. Moreover, Article 36 of the EEC Treaty – which should be interpreted restrictively since it derogates from the fundamental rules of the free movement of goods – cannot be relied upon to justify laws, procedures or practices that lead to discrimination or restrictions which are disproportionate with respect to the aim in view.<sup>192</sup>

Sfortunatamente, la Commissione non ha mai fornito l'interpretazione della nozione ai sensi dell'art. 36 TFUE. Tuttavia, il fatto stesso che abbia manifestato l'intenzione di farlo mostra come essa ritenesse che una definizione quadro fosse compresa nell'ambito delle sue competenze.

La circostanza che l'annuncio non abbia trovato concreto seguito risulta derivare da ragioni prettamente politiche scaturenti dal rifiuto dei Paesi membri di cooperare.<sup>193</sup>

---

*amministrativo europeo*, Giuffrè/Milano, 2ed., 2007, Parte speciale, Tomo II, pagg. 673 ss.

<sup>192</sup> COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, 'Communication from the Commission to the Council on the Protection of National Treasures Possessing Artistic, Historic or Archaeological Value: Nees Arising from the Abolition of Frontiers in 1992', 22 novembre 1989, Bruxelles, COM (89) 594 final, § 5.

<sup>193</sup> DIRECTION GÉNÉRALE DES ÉTUDES DU PARLEMENT EUROPÉEN, 'La libre circulation des biens culturels au sein de l'Union Européenne. Droit communautaire : nouvelles problématiques

Il desiderio di procedere sulla strada annunciata negli anni '80 è stata, seppur timidamente, manifestato più di recente nel considerando n. 10 della Direttiva 2014/60/EU, il quale dichiara che al “fine di promuovere la fiducia reciproca, lo spirito di cooperazione e la mutua comprensione tra gli Stati membri, è opportuno determinare la portata del termine «patrimonio nazionale» nel quadro dell’articolo 36 TFUE”.

Una siffatta decisione sembra coerente con l’art. 114 TFUE sul ravvicinamento delle legislazioni che dà mandato al Parlamento Europeo e al Consiglio di adottare misure riguardanti il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative dei Paesi membri aventi a oggetto l’instaurazione e il funzionamento del mercato interno.<sup>194</sup> Al riguardo, si nota che l’art. 114 prende espressamente in considerazione le esigenze speciali di cui all’art. 36 introducendo una speciale procedura che consente agli Stati di mantenere disposizioni nazionali ritenute necessarie per la protezione di dette esigenze. Incidentalmente, inoltre, l’articolo include un riferimento specifico alla salute umana che – come la cultura – è un’area che rientra sia tra le eccezioni di cui all’art. 36 che fra le competenze di supporto previste dall’art. 6. Ancora una volta, quindi, il Trattato sembra confermare che né la presenza di un’area rientrante tra le competenze degli Stati *ex art. 36* né possibili interferenze con gli interessi primari di cui all’art. 36 compromettono il potere di intervento dell’Unione finalizzato ad assicurare il funzionamento del mercato interno.

In conclusione, sembra pertanto corretto affermare che, sebbene l’UE non abbia mai stabilito una definizione di “tesoro nazionale”, un suo intervento non violerebbe la sovranità nazionale degli Stati Membri ma, al contrario, ricadrebbe proprio all’interno delle competenze attribuite all’Unione Europea dal Trattato.

Il vero problema sembra piuttosto il fatto che una chiara definizione potrebbe porsi in aperto contrasto con le previsioni normative nazionali, creando prevedibili malcontenti in un settore – quello della tutela dei beni culturali nazionali – rispetto al quale sussistono evidenti tendenze centrifughe. È innegabile che la presenza di

---

(Document de travail)’, 1995, reperibile alla pagina web: <<http://www.europarl.europa.eu>>, pag. 15.

<sup>194</sup> Cfr. art. 114 (1) TFUE.

un organismo sovranazionale che interferisce con le decisioni interne è sempre difficile da accettare anche quando l'autorità gli è stata attribuita volontariamente (come insegna l'esperienza della Brexit). Quando il potere in questione riguarda l'ambito del patrimonio culturale, insorgono difficoltà anche maggiori in considerazione dell'influenza dell'opinione pubblica e dello spirito e delle tradizioni nazionali che vedono nell'esportazioni di beni culturali un depauperamento della ricchezza e del prestigio nonché – quando i beni appartengono alla tradizione dello stesso Stato – del retaggio storico fondante del Paese.

Per tali ragioni, anche ove si condivida l'esistenza di una competenza regolativa europea sul punto (nei termini dinanzi precisati), si possono comprendere le difficoltà pratiche e di politica legislativa che l'Unione incontrerebbe nell'esercizio concreto di una tale competenza. Pertanto, sembra difficile ipotizzare che l'Unione eserciterà siffatto potere nel prossimo futuro.

La soluzione potrebbe essere un intervento della Corte di Giustizia, ove essa fosse investita della questione. La Corte sembra infatti avere l'autorità per fornire una definizione quadro. Quanto ai parametri che essa potrebbe impiegare in tale definizione, valgono le considerazioni dinanzi esposte. In base a esse, sembra possibile sostenere che un bene culturale possa essere qualificato come “tesoro nazionale” ai sensi dell'art. 36 sulla base dei seguenti elementi:

- I. a.** il bene deve possedere un autentico valore culturale da un punto di vista artistico, storico o archeologico;
- b.** il valore deve essere determinato rispetto al competente campo di studi (storia dell'arte, archeologia, ...), a prescindere dal valore veniale dei materiali che lo compongono o dal suo prezzo di mercato;
- c.** detto valore deve essere almeno rilevante.
- II. a.** il bene deve presentare un chiaro legame con lo Stato (modello nazionalistico);
- b.** il legame deve essere innegabile.

Criteri più ampi in grado di includere ogni bene culturale (modello universalistico)<sup>195</sup> sembrano contrastare con l'art. 36 TFUE in quanto:

---

<sup>195</sup> È stato osservato che una siffatta concezione avrebbe “le sue radici in una concezione

- implicherebbero un'interpretazione ampia dell'art. 36 che non è ammissibile in quanto la previsione ha carattere derogatorio e, quindi, deve essere interpretata restrittivamente;
- non sarebbero realmente necessari per la protezione dei tesori nazionali e, pertanto, in contrasto con il principio di proporzionalità così come sviluppato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia;
- limitare l'esportazione di un bene in assenza di un legame diretto con lo Stato appare in contrasto con l'idea stessa di tesoro "nazionale".

Per concludere, a conferma delle indicazioni qui proposte, si ricordano le affermazioni dell'*ex* giudice della Corte di Giustizia Pierre Pescatore, il quale – esprimendosi in via ufficiosa sull'interpretazione dell'art. 36 – ha precisato che lo scopo dell'art. 36 non è quello di preservare l'intero patrimonio culturale di uno Stato. Al contrario, il suo scopo è quello di salvaguardarne unicamente gli elementi essenziali e fondamentali.<sup>196</sup>

#### **4. I limiti alla circolazione transfrontaliera e il loro riconoscimento**

La circolazione internazionale dei beni culturali è stata oggetto nel corso degli anni di numerose convenzioni internazionali volte a trovare un punto d'incontro tra esperienze giuridiche diverse. Accanto all'elaborazione di previsioni di diritto uniforme con speciale attenzione alla restituzione di beni culturali, si è posto il preliminare e più delicato problema del riconoscimento delle norme straniere, con riferimento sia ai limiti posti all'esportazione dei beni che all'acquisto del diritto proprietario *iure publico* da parte di uno Stato straniero. Al fine di un'efficace azione di contrasto al traffico illecito di beni culturali non si può, infatti, prescindere

---

dominicale [...] il cui culmine può ravvisarsi nel modello napoleonico di museo come "esposizione alla Patria" di una serie di opere, frutto di bottino, mostrate alla rinfusa" [Tar, TAR Lazio, 22 marzo 2011, n. 2540].

<sup>196</sup> P. PESCATORE, 'Le commerce de l'art et le Marché commun', in *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, 1985, pag. 455; A. CHECHI, 'The Settlement of International Cultural Heritage Disputes', Oxford University Press/New York, 2014, pag. 84; J.H. MERRYMAN, 'Cultural Property, International Trade and Human Rights', in: J.H. Merryman (a cura di), *Thinking about the Elgin Marbles: Critical Essays on Cultural Property, Art and Law*, Wolters Kluwer/Alphen aan den Rijn, 2009, pag. 228.

dal riconoscimento e dall'applicazione, da parte di ciascun ordinamento, delle normative di diritto interno degli Stati d'origine del bene.

A dimostrazione della rilevanza di tale considerazione si osserva, a titolo di esempio, che negli Stati Uniti la distinzione tra beni rubati e beni illecitamente esportati emerge già nella fase delle indagini. Così l'FBI ha il potere di indagare sui primi (e, una volta ritrovati, può sottoporli a confisca insieme a tutti i proventi derivanti dall'attività illegale e ai beni utilizzati al fine di commettere il reato), mentre non ha l'autorità per svolgere indagini su reati collegati esclusivamente alla violazione delle regole in tema di importazione ed esportazione.<sup>197</sup> La rilevanza di tale limitazione traspare con particolare chiarezza se si considera che è proprio in seno all'FBI che dal 2004 opera l'*Art Crime Team*, struttura specificamente dedicata alle inchieste su crimini legati al mondo dell'arte.<sup>198</sup>

I limiti all'esportazione – e le conseguenze giuridiche della violazione – si manifestano secondo modalità differenti e possono consistere, tra l'altro, nell'imposizione dell'obbligo di ottenere un previo permesso di esportazione, nella previsione in capo allo Stato o ad altri enti pubblici del diritto di prelazione sul bene (ovvero alla sua confisca in caso di accertata esportazione illecita), o anche nel

---

<sup>197</sup> In questo senso, vd. S. WOODS, 'L'azione dell'FBI nella lotta al traffico illecito di opere d'arte negli Stati Uniti d'America', in: COMANDO CARABINIERI TUTELA PATRIMONIO ARTISTICO (a cura di), *La circolazione illecita delle opere d'arte: principio della buona fede: atti del 6. Convegno internazionale Italia – Spagna: 12-16 giugno 2000*, Bollettino di Numismatica, Roma, 2001, n. 36 (supplemento), pagg. 115 ss.

<sup>198</sup> La giurisdizione dell'FBI in materia si articola includendo indagini su: furto, ottenimento tramite frode o occultamento di beni provenienti da spedizioni interstatali o internazionali (Title 18, United States Code, Section 659 - Theft From Interstate Shipment); rapina, estorsione o uso della violenza contro persone o cose nell'ambito del commercio interstatale (Title 18, United States Code, Section 1951 - Interference with Commerce by Threats of Violence – c.d. Hobbs Act); trasporto interstatale o occultamento di beni rubati di valore superiore a \$5,000 (Title 18, United States Code, Section 2314 and 2315 - Interstate Transportation of Stolen Property); furto, ottenimento tramite frode o occultamento di beni culturali provenienti da un museo (Title 18, United States Code, Section 668 - Theft of Major Artwork); vendita di resti umani o artefatti aventi valore culturale espressione dei Nativi Americani in violazione delle normative di legge (Title 18, United States Code, Section 1170 - Illegal Trafficking in Native American Human Remains and Cultural Items); furto, rapina o appropriazione indebita di proprietà del governo (Title 18, United States Code, Section 641 and 2114 - Theft of Government Property).

divieto assoluto di esportare determinati beni.<sup>199</sup> Dal momento che, in caso di violazione dei limiti all'esportazione, il bene si troverà all'interno dei confini di uno Stato diverso da quello che ha imposto i limiti stessi, è chiaro che essi presentano necessariamente un rilievo internazionale. La questione diviene ancor più delicata in presenza di vincoli all'esportazione che attuano un modello universalistico<sup>200</sup>, impedendo anche l'esportazione di beni privi di reali legami con lo Stato.

Il problema del loro riconoscimento è legato alla dimensione ovviamente territoriale della sovranità nazionale e alla circostanza che considerazioni di politica legislativa, interne allo Stato di origine, sarebbero in grado di condizionare la circolazione di un bene all'interno del territorio di un Paese differente. Di conseguenza, la possibilità di dare effettiva implementazione alle regole previste in uno specifico ordinamento nazionale e di trarne le conseguenze giuridiche stabilite per la loro violazione richiederà necessariamente la collaborazione del Paese importatore, al cui interno si sia venuto a trovare il bene culturale. Ciò è possibile solo se, e nei limiti in cui, la normativa del primo ordinamento venga effettivamente applicata.

Il tema dunque è quello del valore dei limiti alla circolazione posti da uno specifico ordinamento e, quindi, quello del loro riconoscimento internazionale. La questione si lega alla natura delle disposizioni in materia di esportazione che, in quanto costituenti disciplina di diritto pubblico, sono storicamente considerate non applicabili negli ordinamenti diversi da quelli che le hanno previste, in virtù del principio generale di inapplicabilità *a priori* del diritto pubblico straniero.<sup>201</sup> In tale

---

<sup>199</sup> C. ROODT, 'Private International Law, Art and Cultural Heritage', Edward Elgar/Cheltenham, 2015, pagg. 304 ss.

<sup>200</sup> Vd. *supra* § 3.

<sup>201</sup> In questo senso vd. M. FRIGO, 'Circulation des biens culturels, détermination de la loi applicable et méthodes de règlement des litiges', cit., pagg. 144 ss. il quale spiega come a fondamento di tale principio si sono posti: la territorialità del diritto pubblico, la categorizzazione come norme a carattere politico, l'idea che il rinvio potesse operare esclusivamente con riguardo a norme di diritto privato, il rispetto della sovranità straniera. Sul tema si vd. anche la dottrina ivi citata e in particolare: G. DIENA, 'Principi di diritto internazionale. Il diritto internazionale privato', Napoli, 1917, pag. 56; M. UDINA, 'Elementi di diritto internazionale privato', Padova, 1930, pagg. 56 ss.; E. VITTA, 'Diritto internazionale privato', Unione Torino, vol. I, 1972, pag. 13; P. ARMINJON, 'Les lois politique et le droit international privé', in *Revue de droit international privé*,

senso, è emblematico il noto caso<sup>202</sup> *Attorney General of New Zealand vs Ortiz* relativo a una porta intarsiata maori ritenuta persa per secoli e sempre rimasta nella memoria della comunità che, ritrovata per caso in una palude nel 1972 da un appartenente alla tribù, venne da questi venduta a un mercante d'arte londinese, il quale la portò – in violazione dei limiti all'esportazione – a New York per, poi, cederla a un collezionista di Ginevra (George Ortiz, appunto), dove il bene venne trasferito. Il sig. Ortiz si vide costretto per ragioni personali a mettere all'asta a Londra l'artefatto maori insieme a parte della sua collezione. Venuta a conoscenza dell'imminente svolgimento dell'asta, la Nuova Zelanda si rivolse al giudice inglese per impedire la vendita del bene e chiederne la restituzione in conseguenza della violazione delle norme neozelandesi allora in vigore che prevedevano la confisca del bene. La domanda venne tuttavia respinta dall'House of Lords<sup>203</sup> (così come, precedentemente, dalla Court of Appeal) che ha ritenuto che tale domanda fosse espressione dell'esercizio di sovranità di uno Stato straniero, i cui effetti

---

1930, vol. 25, pagg. 385 ss.; F. RIGAUX, 'Droit publique et droit privé dans les relations internationales', Parigi, 1977, pagg. 185 ss.

In via generale, si ricordi ad esempio il caso statunitense *Loucks vs Standard Oil Co.*, 224 N.Y. 99, 120 N.E. 198, 1918 N.Y. LEXIS 862 (N.Y. 1918) riguardante una causa di risarcimento dei danni derivanti dall'uccisione di un soggetto residente a New York (luogo in cui è stato adito il giudice) ai sensi della legislazione del Massachusetts (luogo dove è stato commesso il fatto, è avvenuto l'incidente mortale) che però non è stata applicata in quanto considerata dalla corte di diritto penale. Sull'origine del principio nel *common law* americano vd. il *leading-case*, *The Antelope*, 23 U.S. (10 Wheat.) 66, 123 (1825). Per un commento vd. M.W. JANIS, 'The Recognition and Enforcement of Foreign Law: *The Antelope's* Penal Law Exception', in *The International Lawyer*, 1986, vol. 20, pagg. 303 ss.; 'Notes – International Norms And Politics In The Marshall Court's Slave Trade Cases', in *Harvard Law Review*, 2015, vol. 128, pagg. 1184 ss.

<sup>202</sup> Sul riconoscimento del diritto pubblico straniero in Italia si pensi, ad esempio, al caso *Gov. Francia vs Pilone e Ministero dei Beni culturali* sul quale vd. Cap. III, § 3

<sup>203</sup> *Attorney General of New Zealand vs Ortiz*, [1984] AC 1; [1984] 2 WLR 809; [1983] 2 All ER 93; [1983] 2 Lloyd's Rep 265. Sul caso vd. B.T. HOFFMAN, 'Art and Cultural Heritage: Law, Policy and Practice', Cambridge University Press/New York, 2006, pagg. 146 ss.; L. COLLINS, 'Professor Lowenfeld and the Enforcement of Foreign Public Law', in *International Law and Politics*, 2009, vol. 42, pagg. 125 ss.; S. VIGNERON, 'Protecting Cultural Objects: Enforcing the Illicit Export of Foreign Cultural Objects', in: V. Vadi/H.E.G.S. Schneider (a cura di), *Art, Cultural Heritage and the Market – Ethical and Legal Issues*, Springer/Berlino, 2014, pagg. 122 ss.; I. SMITH, 'Private Recovery through the Civil Courts', in: J. Ulph/I. Smith (a cura di), *The Illicit Trade in Art and Antiquities – International Recovery and Criminal and Civil Liability*, Hart Publishing/Portland, 2012, pagg. 255 ss. 258

avrebbero invece dovuto limitarsi al relativo territorio nazionale. Con tale premessa – e in assenza di specifici accordi bilaterali tra gli Stati in questione<sup>204</sup> – l'unica via percorribile appariva essere quella diplomatica. Su tali considerazioni, la Corte, manifestando vicinanza e comprensione per la richiesta della Nuova Zelanda, esprime l'auspicio che venisse adottata una convenzione internazionale in materia.

In realtà una convenzione che si occupava (anche) del tema era già stata predisposta, ma né il Regno Unito né la Nuova Zelanda ne facevano ancora parte<sup>205</sup>. Si tratta del primo strumento dedicato alla lotta al traffico illecito di beni culturali in tempo di pace: la già ricordata Convenzione UNESCO del 1970 concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà di beni culturali, di cui ulteriormente si dirà a breve.

L'esistenza del principio generale di inapplicabilità *a priori* del diritto pubblico straniero è stato tuttavia da più parti messo in discussione nel corso degli anni<sup>206</sup>. Un primo importante riferimento al tema è operato dalla Risoluzione di Wiesbaden dell'11 agosto 1975 dell'Institut de Droit International.<sup>207</sup> Ivi si afferma che tale

---

<sup>204</sup> Si pensi al Memorandum di Intesa del luglio 2002 tra Stati Uniti e Cipro riguardante l'imposizione di restrizioni all'importazione di reperti archeologici di epoca pre-classica e classica nonché di materiali ecclesiastici e rituali del periodo bizantino, alla base del quale c'è la volontà dei due governi di “strengthen and develop the cooperation between their respective competent authorities, including law enforcement agencies, for the prevention and combating of the destruction, looting, theft and illicit trafficking of objects and materials covered in this Memorandum of Understanding, through the exchange of all relevant information and experiences, organization of joint training, exchange of experts, and the interchange of knowledge regarding best practices in the field” (punto M). Per un'analisi economica vd. A.C. DISDIER/S.H.T. TAI/L. FONTAGNÉ/T. MAYER, ‘Bilateral trade of cultural goods’, in *Review of world economics*, 2010, 145, pagg. 575 ss.

Sulle difficoltà connesse ad adire le corti straniere in assenza di un tale accordo, vd. J.A.R. NAFZIGER, ‘The New International Legal Framework for the Return, Restitution or Forfeiture of Cultural Property’, in *New York University Journal of International Law and Politics*, 1983, vol. 15, pagg. 789 ss.

<sup>205</sup> Il Regno Unito e la Nuova Zelanda hanno depositato l'accettazione della Convenzione rispettivamente nell'agosto del 2002 e nel febbraio del 2007.

<sup>206</sup> Sull'argomento, vd. M. FRIGO, ‘Circulation des biens culturels, détermination de la loi applicable et méthodes de règlement des litiges’, cit., pagg. 145 ss.; C. ROODT, ‘Private International Law, Art and Cultural Heritage’, cit., pagg. 312 ss.

<sup>207</sup> INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, ‘L'application du droit public étranger’, Sessione di Wiesbaden-1975, XX Commissione (Referente: M. Pierre Lalive), reperibile alla pagina web: <[http://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1975\\_wies\\_04\\_fr.pdf](http://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1975_wies_04_fr.pdf)>.



principio non sarebbe in realtà fondato su nessuna ragione teorica o pratica valida e che esso rischierebbe di condurre a risultati in contrasto con le esigenze della cooperazione internazionale. Inoltre, viene considerata dubbia la stessa identificazione di determinate disposizioni di fonte interna come aventi natura pubblicistica ovvero privatistica<sup>208</sup>. Su tali basi, la possibilità di escludere l'applicazione di una previsione normativa straniera dovrebbe piuttosto basarsi esclusivamente sulla sua eventuale contrarietà all'ordine pubblico interno dello Stato chiamato a dare effettività alla regola aliena.

Con la successiva Risoluzione di Oslo del 1° settembre 1977,<sup>209</sup> l'Institut de Droit International ha ulteriormente precisato che le domande di un'autorità straniera fondate sul proprio diritto pubblico debbono essere in linea di principio considerate come irricevibili solo qualora si tratti di *acta jure imperii*. Vengono comunque fatte salve le ipotesi in cui l'oggetto particolare della domanda, le esigenze di solidarietà internazionale o la comunione di interessi dei due Stati in questione (Stato del foro e Stato in causa) ne giustifichino l'applicazione. Devono invece trovare pacifico riconoscimento gli *acta jure gestionis*, così come le domande conseguenti e accessorie a delle pretese di diritto privato.

Anche al fine di evitare i rischi connessi alla mancata applicazione delle disposizioni straniere in materia di beni culturali, l'UNESCO ha sviluppato la già ricordata Convenzione del 1970<sup>210</sup> che valorizza l'importanza cruciale della

---

<sup>208</sup> In questo senso, vd. anche i Lavori della 63ma Conferenza dell'International Law Association Conference ['Proceedings of the Sixty-Third International Law Association Conference']Varsavia, 1988, vol. 63, pagg. 719 ss.]

<sup>209</sup> INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, 'Les demandes fondées par une autorité étrangère ou par un organisme public étranger sur des dispositions de son droit public', Sessione di Oslo-1977, XX Commissione (Referente: M. Pierre Lalive), reperibile alla pagina web: <[http://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1977\\_oslo\\_01\\_fr.pdf](http://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1977_oslo_01_fr.pdf)>.

<sup>210</sup> Al fine di estendere il più possibile l'applicazione delle misure previste, la Convenzione è stata aperta alla firma anche di Paesi non membri dell'UNESCO (vd. art. 20). Ad oggi (1 novembre 2018), è stata firmata da 137 Stati. In ordine cronologico: Ecuador; Bulgaria; Nigeria; Central African Republic; Cameroon; Kuwait; Cambodia; Mexico; Niger; Libya; Argentina; Iraq; Brazil; Dominican Republic; Egypt; Panama; Poland; Jordan; Algeria; Democratic Republic of the Congo; Iran (Islamic Republic of); Syrian Arab Republic; Tunisia; Nepal; Saudi Arabia; Bolivia (Plurinational State of); India; Nicaragua; Qatar; Mauritania; United Republic of Tanzania; Uruguay; El Salvador; Mauritius; Canada; Oman; Italy; Hungary; Guinea; Honduras; Cyprus; Peru; Cuba; Sri Lanka; Turkey; Pakistan; Greece; Republic of Korea; Democratic People's Republic of

cooperazione internazionale al fine di contrastare il traffico illecito di beni culturali<sup>211</sup>. Proprio sulla cooperazione internazionale si basano il controllo sulle importazioni (per verificare se i beni siano usciti legalmente dallo Stato d'origine), la restituzione dei beni fuoriusciti illecitamente, la collaborazione diretta in caso di situazioni emergenziali, possibili scelte di politica legislativa di ampio respiro volte a contrastare il traffico illecito (cfr. articoli 2, 7, 9). La Convenzione dispone altresì espressamente che gli Stati firmatari si facciano carico di assumere le misure necessarie al fine di prevenire l'esportazione illecita, sia riconoscendo la normativa interna dello Stato di origine del bene, sia impegnandosi ad accogliere le azioni giudiziarie esperite al fine di ottenere la restituzione dei beni illecitamente trasferiti (articoli 7 e 13) e, ancor prima, vietando l'ingresso degli stessi nel territorio nazionale<sup>212</sup>.

---

Korea; United States of America; Senegal; Guatemala; Zambia; Portugal; Spain; Mali; Burkina Faso; Bangladesh; Belarus; Russian Federation; Ukraine; Colombia; Madagascar; Australia; China; Belize; Côte d'Ivoire; Mongolia; Angola; Croatia; Lebanon; Tajikistan; Grenada; Georgia; Slovenia; Czech Republic; Slovakia; Bosnia and Herzegovina; Armenia; Romania; Kyrgyzstan; Estonia; Costa Rica; Uzbekistan; France; The former Yugoslav Republic of Macedonia; Bahamas; Lithuania; Finland; Azerbaijan; Serbia; Rwanda; Barbados; Albania; United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland; Japan; Bhutan; Sweden; Morocco; Denmark; Gabon; Switzerland; South Africa; Seychelles; Paraguay; Iceland; Venezuela (Bolivarian Republic of); Afghanistan; Viet Nam; Zimbabwe; New Zealand; Norway; Montenegro; Republic of Moldova; Germany; Chad; Belgium; Netherlands; Haiti; Equatorial Guinea; Kazakhstan; Palestine; Swaziland; Lesotho; Myanmar; Bahrain; Chile; Luxembourg; Austria; Lao People's Democratic Republic; Ghana; Benin; Botswana; Monaco; United Arab Emirates; Ethiopia; Djibouti.

<sup>211</sup> Cfr. in particolare l'art. 2 nel quale la cooperazione internazionale viene identificata come uno degli strumenti più efficaci nella lotta al traffico illecito.

In questo senso, anche l'appello dell'INTERPOL's 10th International Symposium on the Theft of and Illicit Traffic in Works of Art, Cultural Property and Antiquities dell'ottobre 2018, reperibile alla pagina web: <<https://www.interpol.int/News-and-media/News/2018/N2018-126>>. In via generale, si vd. inoltre, M.-A. RENOLD/M. PFAMMATTER, 'International Judicial Cooperation: a Tool for Fighting the Illicit Traffic in Cultural Property (Return, Restitution And Confiscation)', in: S. Manacorda/A. Visconti (a cura di), *Protecting Cultural Heritage as a Common Good of Humanity: A Challenge for Criminal Justice – Selected papers and contributions from the international Conference on «Protecting Cultural Heritage as a Common Good of Humanity: A Challenge for Criminal Justice» (Courmayeur Mont Blanc, Italy, 13-15 December 2013)*, ISPAC/Milano, 2014, pagg. 115 ss.

<sup>212</sup> La Convenzione dispone anche che gli Stati debbano introdurre un sistema di licenze per l'esportazione cui collegare la possibilità di trasferire il bene (art. 6). Tale scelta non è stata universalmente apprezzata e anche ove posta in essere, è stata diversamente attuata così da creare

Alla luce di tali indicazioni, si è sottolineato come proprio l'adozione di regole internazionali che prevedono in capo agli Stati l'obbligo di riconoscimento di norme di diritto pubblico straniero testimonierebbe il superamento del predetto orientamento, volto ad affermare in via di principio l'inapplicabilità *a priori* delle norme straniere di diritto pubblico<sup>213</sup>.

La questione è stata poi affrontata dalla Convenzione UNIDROIT del 1995 ma in maniera differente. Ad essa si deve, infatti, la predisposizione di una disciplina di diritto uniforme, che attribuisce a ciascun Stato membro la titolarità di un'azione *ad hoc* volta al "ritorno" dei beni culturali illecitamente esportati<sup>214</sup> (si tratta di un'azione distinta da quella prevista per la "restituzione" dei beni rubati) di cui si dirà più avanti<sup>215</sup>.

---

sistemi disomogenei, che variano da nazione a nazione. Sul punto, M. MARLETTA, 'La restituzione dei beni culturali. Normativa comunitaria e Convenzione Unidroit', Cedam/Padova, 1997, pag. 5 nota che "molti Stati importatori di beni artistici si sono solo in parte adeguati a tale obbligo apponendo, in sede di ratifica della Convenzione, riserve alla citata norma. Altri, come il Canada e l'Australia, hanno posto sotto controllo soltanto alcune categorie di beni artistici e non rilasciano documenti attestanti che non è richiesta licenza di esportazione se l'esportatore lo richiede".

L'aspetto più importante e anche più controverso è risultato essere quello riguardante le informazioni a corredo del bene fortemente legate alla possibilità di ricavare indizi per risalire all'origine – lecita o meno – del bene. Al riguardo, appare degno di nota l'appello lanciato dal Direttore Generale dell'UNESCO in data 21 marzo 2013 il quale ha sottolineato la necessità di appellarsi "to the responsibility of professionals and to the strict application of their rules of conduct, in order to use all means at their disposal to check carefully the origin of pieces offered to buyers, in line with the principles and the spirit of the 1970 Conventions concerning measures to be taken in order to prohibit and prevent importing, exporting and transferring the ownership of cultural property as well as the 1995 UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects. In recent years, faced with an unprecedented global enthusiasm for purchasing cultural objects and increasing awareness of the legitimate claims of countries regarding the importance of safeguarding their heritage, the art market began to implement regulatory instruments – including codes of ethics – and instruments for better monitoring". [Il testo è reperibile alla pagina web: <[http://www.unesco.org/new/en/media-services/singleview/news/la\\_directrice\\_generale\\_de\\_lunesco\\_en\\_appelle\\_aux\\_acteurs\\_du\\_marche\\_de\\_lart\\_afin\\_de\\_verifier\\_lorigine\\_des\\_objets\\_culturels\\_soumis\\_a\\_la\\_vente/#.Ujl8PcYbnmY](http://www.unesco.org/new/en/media-services/singleview/news/la_directrice_generale_de_lunesco_en_appelle_aux_acteurs_du_marche_de_lart_afin_de_verifier_lorigine_des_objets_culturels_soumis_a_la_vente/#.Ujl8PcYbnmY)>].

<sup>213</sup> Così, M. FRIGO, 'Circulation des biens culturels, détermination de la loi applicable et méthodes de règlement des litiges', cit., pag. 146 ss.

<sup>214</sup> La disciplina si applica non solo anche ai beni oggetto di un permesso di temporanea esportazione violato. La violazione può consistere nel mancato rientro degli oggetti nei tempi previsti o anche, più in generale, nel mancato rispetto degli obblighi scaturenti dall'autorizzazione

<sup>215</sup> Vd. *infra* Cap. III, § 1.

Sulla problematica si è confrontata anche l'Unione Europea la quale, come noto, se ne è occupata, in primo luogo con riferimento al mercato interno attraverso l'emanazione di una direttiva dedicata, volta a garantire la restituzione dei beni esportati in maniera illecita dal territorio di uno Stato membro verso il territorio di altro Stato membro: si tratta della già citata Direttiva 93/7/CEE del Consiglio, del 15 marzo 1993, relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro, in seguito sostituita dalla Direttiva 2014/60 del 15 maggio 2014. Similmente a quanto disposto dalla Convenzione UNIDROIT, anche l'Unione ha previsto un'azione di restituzione dei beni illecitamente esportati, richiedendo inoltre alle agenzie governative di cooperare tra di loro in modo efficiente e utilizzare il sistema di informazione del mercato interno (c.d. IMI) per scambiarsi informazioni sui beni illecitamente usciti dal territorio di uno Stato membro. Tali ultime previsioni sono conseguenza della constatazione che i funzionari doganali abitualmente si concentravano ad accertare esclusivamente che il bene culturale da esportarsi non costituisse parte del proprio patrimonio nazionale. Si è, quindi, palesata la necessità di evitare che – per effetto di verifiche doganali superficiali o incomplete – venissero aggirati i divieti stabiliti dallo Stato d'origine del bene, attraverso il transito dell'oggetto medesimo in un diverso Stato membro dal cui territorio il bene potesse essere esportato con maggiore facilità<sup>216</sup>.

Recentemente, il problema è stato oggetto di rinnovata attenzione nell'ambito della lotta al terrorismo. È stato infatti riconosciuto il valore cruciale del controllo sulle importazioni in veste di strumento per il contrasto del traffico illecito di beni culturali, che rientra ormai pacificamente tra le fonti di finanziamento dei gruppi terroristici.<sup>217</sup> La questione è stata gestita in via particolare con riguardo ai soli beni

---

<sup>216</sup> In questo senso, M. FRIGO, 'Beni culturali e diritto dell'Unione Europea', in: *Atti del Convegno del CESEN "Diritto dell'Unione Europea e status delle confessioni religiose"*. Istituto L. Sturzo, Roma, 8-9 ottobre 2010, Roma, reperibile alla pagina web: <[http://www.olir.it/areetematiche/166/documents/frigo\\_relazione\\_2010\\_roma\\_cesen.pdf](http://www.olir.it/areetematiche/166/documents/frigo_relazione_2010_roma_cesen.pdf)>. Da qui, anche la ricerca di un modello che assicurasse un controllo uniforme alle frontiere esterne. Cfr. il già citato Regolamento (CE) n. 116/2009 del Consiglio, del 18 dicembre 2008, relativo all'esportazione di beni culturali.

<sup>217</sup> Si veda il comunicato stampa della Commissione Europea del 13 luglio 2017 'Security Union: Cracking down on the illegal import of cultural goods used to finance terrorism', reperibile alla pagina web: <[http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-17-1932\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-1932_en.htm)>.

provenienti da Iraq e Siria rispettivamente dal Regolamento (CE) n. 1210/2003<sup>218</sup> e dal Regolamento (UE) n. 36/2012<sup>219</sup>, imponendo restrizioni commerciali sulla loro circolazione e fornendo una base giuridica per i controlli sulle importazioni. In considerazione della portata strutturalmente limitata di tali previsioni,<sup>220</sup> l'UE ha deciso di integrare le due misure, nonché la normativa in materia di esportazione, apportando una risposta più ampia attraverso l'introduzione di un regolamento *ad*

---

<sup>218</sup> Regolamento (CE) n. 1210/2003 del Consiglio, del 7 luglio 2003, relativo a talune specifiche restrizioni alle relazioni economiche e finanziarie con l'Iraq e recante abrogazione del regolamento (CE) n. 2465/1996, in *Gazzetta ufficiale dell'Unione Europea*, L 169, 08 luglio 2003, pagg. 0006 – 0023.

Con tale strumento, l'Unione ha regolato la circolazione transnazionale dei beni culturali appartenenti al patrimonio culturale iracheno e ogni altro bene di rilevanza archeologica, storica, culturale e religiosa, o costituiscano una rarità scientifica, qualora sia stato rimosso illegalmente da siti in Iraq, ("in particolare se: i) gli oggetti costituiscono parte integrante delle collezioni pubbliche figuranti negli inventari dei musei, degli archivi o dei fondi di conservazione delle biblioteche irachene, o degli inventari delle istituzioni religiose irachene, o ii) si può ragionevolmente sospettare che i beni siano usciti dall'Iraq senza il consenso del legittimo proprietario o in violazione delle disposizioni legislative e regolamentari irachene"). Non solo ne è stata vietata l'importazione nel e l'esportazione dal territorio dell'Unione ma addirittura lo stesso commercio. L'unica eccezione è prevista per i beni che siano stati esportati dall'Iraq prima del 6 agosto 1990 o per il trasferimento volto a restituire detti beni alle istituzioni irachene. Cfr. art. 3.

<sup>219</sup> Regolamento (UE) n. 36/2012 del Consiglio, del 18 gennaio 2012, concernente misure restrittive in considerazione della situazione in Siria e che abroga il regolamento (UE) n. 442/2011, in *Gazzetta ufficiale dell'Unione Europea*, L 16, 19 gennaio 2012, pagg. 1–32.

La sua versione consolidata prevede all'art. 11 quater il divieto di "importare, esportare, trasferire, o fornire servizi di intermediazione connessi all'importazione, all'esportazione o al trasferimento di, beni culturali appartenenti al patrimonio culturale della Siria e di altri beni che abbiano rilevanza archeologica, storica, culturale e religiosa, o costituiscano una rarità scientifica, compresi quelli elencati nell'allegato XI, qualora si possa ragionevolmente sospettare che i beni siano stati rimossi dalla Siria senza il consenso del legittimo proprietario o in violazione della legislazione siriana o del diritto internazionale, in particolare se i beni costituiscono parte integrante delle collezioni pubbliche figuranti negli inventari dei fondi di conservazione dei musei, degli archivi o delle biblioteche siriani, o negli inventari delle istituzioni religiose siriane. 2. Il divieto di cui al paragrafo 1 non si applica se è dimostrato che: a) i beni sono stati esportati dalla Siria prima del 15 marzo 2011; o b) i beni sono rispediti in maniera sicura in Siria ai legittimi proprietari".

<sup>220</sup> Sul punto, la comunicazione del 2 febbraio 2016 della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio relativa a un piano d'azione per rafforzare la lotta contro il finanziamento del terrorismo, COM/2016/050 final, mette in evidenza la circostanza che la "loro efficacia è tuttavia limitata. Queste restrizioni commerciali dipendono dalla continuazione di specifici regimi di sanzioni e apportano solo una risposta parziale; inoltre, l'onere della prova richiesto alle dogane per stabilire l'origine dei beni è considerevole."

*hoc* sull'importazione dei beni culturali. La proposta di Regolamento – che è al momento all'esame del Parlamento – rientra nel quadro dell'agenda europea per la sicurezza<sup>221</sup> e subordina l'importazione dei beni culturali oggetto del regolamento<sup>222</sup> alla presentazione di una dichiarazione dell'importatore (redatta in conformità dell'articolo 5)<sup>223</sup> o, nel caso di categorie di beni particolarmente a

---

<sup>221</sup> In questo senso si veda: la comunicazione del 28 aprile 2015 della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni: *Agenda europea sulla sicurezza*, COM (2015) 185 final; la Direttiva (UE) 2017/541 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 marzo 2017, sulla lotta contro il terrorismo e che sostituisce la decisione quadro 2002/475/GAI del Consiglio e che modifica la decisione 2005/671/GAI del Consiglio; GU L 88 del 31.3.2017, pag. 6; Piano d'azione del G20 sulla lotta al terrorismo, 7 luglio 2017, reperibile alla pagina web: <<https://www.consilium.europa.eu/it/press/press-releases/2017/07/07/g20-counter-terrorism/>>, § 10 (: “We reaffirm our commitment to tackle all sources, techniques and channels of terrorist financing and our call for swift and effective implementation of UNSCR and the Financial Action Task Force (FATF) standards worldwide. We call for strengthening measures against the financing of international terrorist organisations in particular ISIL/ISIS/Daesh, Al Qaida and their affiliates”).

Sul legame tra circolazione dei beni culturali e lotta al terrorismo si ricordano le risoluzioni del Consiglio di Sicurezza dell'ONU: S/RES/2379 (2017) del 21 settembre 2017; S/RES/2347 (2017) del 24 marzo 2017; S/RES/2100 (2013) del 25 aprile 2013, S/RES/1483 (2003) del 22 maggio 2003.

<sup>222</sup> Sono esclusi i beni il cui ingresso è richiesto in via temporanea per fini formativi, scientifici e di ricerca accademica (vd. art. 250 del regolamento (UE) n. 952/2013) nonché quelli sottoposti a deposito allo scopo esplicito di garantirne la preservazione da parte di un'autorità pubblica o sotto la sua supervisione ai sensi dell'articolo 237 del regolamento (UE) n. 952/2013 .

<sup>223</sup> Così per i beni culturali aventi più di 250 anni che rientrino in una delle seguenti categorie: \* collezioni ed esemplari rari di fauna, flora, mineralogia e anatomia, e oggetti aventi interesse paleontologico; \* beni riguardanti la storia, compresa la storia della scienza e della tecnica, la storia militare e sociale, nonché la vita dei leader, dei pensatori, degli scienziati e degli artisti nazionali e gli avvenimenti di importanza nazionale; \* oggetti di antichità, quali iscrizioni, monete e sigilli incisi; \* oggetti aventi interesse etnologico; \* oggetti aventi interesse artistico, quali: i) quadri, pitture e disegni eseguiti interamente a mano su qualsiasi supporto e di qualsiasi materia, esclusi i disegni industriali e gli oggetti manufatturati decorati a mano; ii) opere originali dell'arte statuaria e dell'arte scultoria, di qualsiasi materia; iii) incisioni, stampe e litografie originali; assemblaggi e montaggi artistici originali di qualsiasi materia; \* libri, documenti e pubblicazioni antichi d'interesse particolare, isolati o in collezioni; \* francobolli, marche da bollo e simili, isolati o in collezione; \* archivi, compresi gli archivi fonografici, fotografici e cinematografici; \* oggetti di mobilia e strumenti musicali antichi.

La scelta di una soglia minima di età è stata criticata dalla Commissione Permanente “Istruzione pubblica, beni culturali, ricerca scientifica, spettacolo e sport” del Senato italiano notando che essa andrebbe quanto meno rimodulata “tanto più che per alcune voci emergono inesattezze, in quanto ad esempio per gli archivi fonografici, fotografici e cinematografici di cui alla

rischio, è richiesta invece una licenza di importazione (rilasciata ai sensi dell'articolo 4)<sup>224</sup>.

Il Regolamento – ove concretamente approvato – porterebbe, quindi, al superamento all'interno del territorio dell'Unione Europea del problema dell'applicazione delle norme di diritto pubblico di Stati terzi (a prescindere dalla circostanza che i singoli Stati siano anche membri delle appena esaminate convenzioni)<sup>225</sup>.

## 5. Il riconoscimento degli acquisti *iure publico*

Diversa è la questione relativa al riconoscimento del diritto di proprietà pubblica da parte di corti di ordinamenti stranieri.

Di per sé infatti, mentre il singolo Stato – in assenza di un trattato – non ha l'obbligo di riconoscere le disposizioni straniere che prevedano limiti all'esportazione, al contrario, il diritto di proprietà ha effetto extra-territoriale e la sua violazione è riconosciuta dalle corti straniere<sup>226</sup>.

Senonché, mentre tale meccanismo opera pacificamente nelle ipotesi in cui il diritto proprietario origini da regole di diritto privato interne al singolo ordinamento straniero, emergono invece criticità laddove il riconoscimento abbia a oggetto un diritto di proprietà fondato su una regolamentazione pubblicistica di tale

---

lettera k) la soglia di oltre duecentocinquanta anni risulta inapplicabile” [7A COMMISSIONE PERMANENTE “ISTRUZIONE PUBBLICA, BENI CULTURALI, RICERCA SCIENTIFICA, SPETTACOLO E SPORT” (RELATORE CONTE) DEL SENATO DELLA REPUBBLICA ITALIANA, ‘Risoluzione sulla proposta di regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio relativo all’importazione di beni culturali (Com (2017) 375 Definitivo)’, 29 novembre 2017, Doc. XVIII n. 226, reperibile alla pagina web: <<http://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/1059352.pdf>>].

<sup>224</sup> Il controllo rafforzato è previsto per i beni culturali aventi più di 250 anni che rientrino in una delle seguenti categorie: \* prodotti di scavi archeologici, regolari o clandestini, e di scoperte archeologiche terrestri o subacquee; \* elementi provenienti dallo smembramento di monumenti artistici o storici o di siti archeologici; \* manoscritti rari e incunaboli.

<sup>225</sup> Sul punto, si noti peraltro il *Committee report tabled for plenary, 1st reading/single reading* [2017/0158(COD)] del 09 ottobre 2018 nel quale si afferma che “[t]he successful import of cultural goods shall not be construed to be evidence of lawful provenance or ownership”.

<sup>226</sup> Sulla difficoltà di una distinzione concreta fra i due tipi di norme vd. C. ROODT, ‘Private International Law, Art and Cultural Heritage’, cit., pag. 307.

ordinamento.

Tale è, ad esempio, il caso delle previsioni normative che prevedono il diritto di proprietà statale per astratte categorie di beni culturali (c.d. *umbrella laws*). Si tratta di disposizioni che mirano a salvaguardare l’eredità culturale di una nazione, riconoscendo la proprietà statale su reperti rinvenuti nel proprio territorio anche qualora lo Stato non ne abbia mai preso effettivo possesso (ad esempio perché trafugati nel corso di uno scavo clandestino).

Il problema maggiore in tali casi si pone qualora uno Stato richieda la restituzione di un bene di cui non aveva mai preso possesso (e di cui nella maggior parte dei casi ignorava addirittura l’esistenza prima che gli fosse sottratto), e che tuttavia in base alla legge nazionale è automaticamente considerato di proprietà pubblica. Infatti in tale circostanza lo Stato/attore non potrà provare la proprietà del bene, eventualmente servendosi di documentazioni attestanti la sua presenza nelle collezioni pubbliche, ma dovrà basarsi esclusivamente su una norma pubblicistica contenuta nel proprio ordinamento.

L’argomento è stato affrontato con particolare attenzione dalle corti inglesi nella nota causa *Government of Islamic Republic of Iran vs The Barakat Galleries Limited*<sup>227</sup> in cui il governo iraniano (“Iran”) convenne la galleria d’arte (“Barakat”) al fine di ottenere la restituzione di una collezione di 18 fra vasi intarsiati, ciotole e coppe scoperte nel corso di uno scavo clandestino in una regione iraniana e di seguito illecitamente esportate. Nello specifico l’Iran sottolineò l’esistenza di una previsione del proprio ordinamento, ai sensi della quale ogni reperto ritrovato sul suo territorio appartiene al medesimo Stato.

La Court of Appeal inglese riconobbe che la decisione sull’esistenza del diritto di proprietà dell’Iran doveva essere risolta in base alla legge iraniana in quanto *lex situs* dei reperti al momento del trasferimento (o meglio della costituzione) del titolo<sup>228</sup>. Si poneva tuttavia il problema della natura pubblicistica della legge

---

<sup>227</sup> Court of Appeal, 21-12-2007, *Government of Islamic Republic of Iran vs The Barakat Galleries Limited*, [2007] EWCA Civ. 1374.

<sup>228</sup> La *Dicey Rule* 124, para. 24R-001 dispone che la “validity of a transfer of a tangible movable and its effect on the proprietary rights of the parties thereto and of those claiming under them in respect thereof are governed by the law of the country where the movable is at the time of the transfer (*lex situs*) [...] A transfer of a tangible movable which is valid and effective by the law



dedotta in giudizio dovendosi stabilire se la circostanza che il bene fosse stato acquisito da un paese *iure publico*<sup>229</sup> potesse incidere sulla riconoscibilità del diritto. In siffatte ipotesi, secondo la corte inglese, bisogna distinguere due diverse modalità di acquisizione *iure publico*:

a) acquisizione coattiva tramite confisca o altro procedimento ai sensi di una legge pubblica

b) acquisizione del bene in quanto facente parte dell'eredità culturale del paese ai sensi di una legge nazionale (c.d. *umbrella law*)

L'acquisizione coattiva tramite confisca o altro procedimento ai sensi di una legge pubblica – ipotesi *sub a*) – può a suo volta configurarsi sotto due distinte situazioni a seconda che lo Stato riesca o meno a conseguire il possesso del bene prima che lo stesso venga trasferito. Nel primo scenario, dato che lo Stato acquista coattivamente il bene dall'originario proprietario acquisendone anche il possesso, la corte straniera chiamata a giudicare sulla questione si troverà di fronte a un mero problema di riconoscimento del titolo. Il riconoscimento quindi potrà avvenire senza difficoltà, purché non risulti contrario all'ordine pubblico dell'ordinamento chiamato a giudicare sulla richiesta di restituzione.

Diversa è invece la situazione che si viene a creare nel secondo scenario, quando dunque il proprietario originario abbia trasferito il bene all'estero prima che lo Stato sia riuscito concretamente a eseguire il provvedimento di confisca e, quindi, a impossessarsene. Tale fattispecie – secondo la Corte – attiene, infatti, al profilo dell'esecuzione di un provvedimento straniero quale vero e proprio esercizio della sovranità di quel paese e, come tale, non potrà essere eseguito da uno Stato diverso a cui non compete di porre in esecuzione provvedimenti di Paesi terzi<sup>230</sup>.

Il diverso caso di acquisizione di un bene ai sensi di una c.d. *umbrella law* – ipotesi *sub b*) – secondo la Court of Appeal non andrebbe in realtà configurato come

---

of the country where the movable is at the time of the transfer is valid and effective in England” [L. COLLINS (a cura di): A.V. DICEY/J.H.C. MORRIS/L. COLLINS, ‘Dicey, Morris and Collins on the conflict of laws’, Sweet & Maxwell/Londra, 2006].

<sup>229</sup> Nella diversa ipotesi in cui uno Stato concluda un contratto di compravendita con un privato risulta invece pacifica la legittimazione dello Stato a chiedere la restituzione del bene.

<sup>230</sup> *Dicey Rule* 3(1), para. 5R-019 dichiara che “English courts have no jurisdiction to entertain an action: [...] for the enforcement, either directly or indirectly, of penal, revenue or other public law of a foreign State”.

una richiesta di applicazione di una previsione pubblicistica o affermazione di diritti basati sulla sovranità statale, ma piuttosto come vera e propria pretesa di carattere patrimoniale. Per questo motivo non appare necessario distinguere a seconda che vi sia stata o meno la presa di possesso del bene<sup>231</sup> purché però sia riconoscibile in capo allo Stato un vero e proprio diritto di proprietà<sup>232</sup>.

In definitiva la corte appare distinguere tra riconoscimento del diritto di proprietà di uno Stato estero ed esecuzione di una legge nazionale<sup>233</sup> o di un provvedimento straniero. Il primo profilo potrebbe essere preso in considerazione e tutelato dal giudice adito, mentre il secondo spetterebbe in via esclusiva agli organi esecutivi dello Stato che ha emanato la legge o emesso l'ordine.

Pertanto bisogna distinguere il caso in cui lo Stato abbia acquistato la proprietà del bene ai sensi della propria legge nazionale o a seguito del compimento di un procedimento di confisca e che in base a tale acquisto ne rivendichi la proprietà in

---

<sup>231</sup> In questo senso la Corte ricorda come “[i]n the United States the patrimonial rights of the foreign State have been recognised in the context of criminal proceedings, even where the State never had possession. In *United States v Schultz*, 333 F 3d 393 (2d Cir. 2003) Schultz, a successful art dealer in New York City, was convicted of conspiracy to receive stolen property, Egyptian antiquities, which had been transported in interstate and foreign commerce. The underlying substantive offence was violation of the National Stolen Property Act. The Court of Appeals for the Second Circuit decided that an Egyptian patrimony law, declaring all antiquities found in Egypt after 1983 to be the property of the Egyptian government, had the effect of making the Egyptian government the owner of the antiquities, and that "ownership" was recognised by the United States for the purposes of prosecution under the Act. *Cf R v Tokeley-Parry* [1999] Crim LR 578 (also a case of handling stolen Egyptian antiquities: conviction under Theft Act 1968 in relation to door taken from the Tomb of Hetepka)”.

<sup>232</sup> Secondo la Court of Appeal, *Government of Islamic Republic of Iran vs The Barakat Galleries Limited*, cit., § 154 ritenere diversamente contrasterebbe con l'ordine pubblico. Al riguardo dichiara che “[i]n our judgment, there are positive reasons of policy why a claim by a State to recover antiquities which form part of its national heritage and which otherwise complies with the requirements of private international law should not be shut out by the general principle invoked by Barakat. Conversely, in our judgment it is certainly contrary to public policy for such claims to be shut out. A degree of flexibility in dealing with claims to enforce public law has been recommended by the Institut de droit international (in particular where it is justified by reason of the subject-matter of the claim and the needs of international cooperation or the interests of the States concerned: *Ann.*, 1977, vol. 57-II, p. 328) and the International Law Association: *Dicey*, para 5-040, n. 80”.

<sup>233</sup> In questo senso A. CHECHI/R. CONTEL/M.-A. RENOLD, ‘Case Jiroft Collection – Iran v. The Barakat Galleries Ltd.’, Platform ArThemis (<<http://unige.ch/art-adr>>), Centre du droit de l'art, Université de Genève, pagg. 4 ss.

uno Stato straniero, dalle ipotesi in cui, invece, lo Stato agisca davanti a un giudice estero al fine di far valere un divieto di esportazione sancito dalla propria legislazione o che chieda alla corte di eseguire la confisca che non è riuscita a portare a termine con successo<sup>234</sup>.

La *ratio* seguita dalla Corte appare conforme al principio internazionalmente dichiarato di cooperazione fra Stati al fine di tutelare i beni culturali e contrastare il traffico illecito degli stessi. Fra gli strumenti internazionali in materia che esprimono tale principio si ricordano la già citata Convenzione UNIDROIT e la Convenzione UNESCO del 1970 concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento della proprietà dei beni culturali. A livello europeo si ricorda l'invito del Parlamento agli Stati membri a ratificare la Convenzione UNESCO del 1970<sup>235</sup>; la Convenzione di Delfi sulle infrazioni relative a beni culturali<sup>236</sup>; la Risoluzione sulla restituzione dei beni culturali al loro paese d'origine del 26 maggio 1989<sup>237</sup> nonché la Direttiva 93/7 disciplinante la restituzione dei beni illegalmente usciti dal territorio di uno Stato membro, recentemente sostituita dalla Direttiva 2014/60 il cui considerando n. 3 afferma espressamente che "l'Unione svolge un ruolo prezioso nell'incoraggiare la cooperazione tra gli Stati membri al fine di proteggere il patrimonio culturale d'importanza europea di cui fanno parte i patrimoni nazionali".

Come evidenziato dalla Court of Appeal inglese il "*refusal to recognize the title of a foreign State, conferred by its law, to antiquities unless they had come into the possession of such State, would in most cases render it impossible for this*

---

<sup>234</sup> J.H. MERRYMAN, 'The Retention of Cultural Property', in *University of California Davis Law Review*, 1998, vol. 21, pag. 488 spiega come la dottrina americana ritenga sia necessario che "the state's declaration of ownership be implemented by some act of appropriation of the object".

<sup>235</sup> Risoluzione sulla salvaguardia del patrimonio culturale europeo, 13.05.1974, in *GUCE C* 62, 30.05.1974, pp. 5 ss.

<sup>236</sup> Risoluzione sulla salvaguardia del patrimonio architettonico e archeologico della comunità, 28.10.1988, in *GUCE C* 309, 05.12.1988, pp. 423 ss.

<sup>237</sup> Risoluzione sulla restituzione dei beni culturali al loro paese d'origine, *GUCE C* 158, 26.06.1989, pp. 346 ss.

*country to recognise any claim by such a State to recover antiquities unlawfully exported to this country*”<sup>238</sup>.

Peraltro, una delle difficoltà maggiori in sede giudiziaria è derivata dalla stessa formulazione delle disposizioni, penalizzate poiché troppo vaghe o imprecise e, in quanto tali, non ritenute idonee a fondare un vero diritto<sup>239</sup>. Esempio il leading-case *United States vs McClain* (dal quale prende il nome la c.d. “McClain doctrine”) riguardante dei reperti pre-colombiani trafugati di nascosto dal Messico e trasferiti negli Stati Uniti. L’addebito mosso ai sensi del *National Stolen Property Act* (NSPA) era di aver cospirato per trasportare e ricevere attraverso un commercio interstatale i predetti artefatti, con la consapevolezza che erano stati rubati.

Una delle contestazioni da parte degli imputati riguardava proprio la consapevolezza della proprietà statale sui beni a causa della mancanza di chiarezza della legge messicana.

A complicare ulteriormente le cose vi erano, inoltre, il mutamento della legge nel 1972 e l’impossibilità di risalire al momento esatto in cui i beni erano stati importati (sapendo solo che erano stati rivenduti nel 1973).

Nello specifico, la legge in vigore prima del 1972<sup>240</sup> statuiva che:

Son del dominio de la Nación todos los monumentos arqueológicos inmuebles. Se consideran inmuebles, y por consiguiente pertenecen a la Nación, los objetos que se encuentren en monumento inmuebles arqueológicos.

La nuova legge del 1972<sup>241</sup> invece che:

Son propiedad de la Nación, inalienables e imprescriptibles, los monumentos arqueológicos muebles e inmuebles.

---

<sup>238</sup> Court of Appeal, *Government of Islamic Republic of Iran vs The Barakat Galleries Limited*, cit., § 163.

<sup>239</sup> Proprio in questo senso si inserisce la Raccomandazione UNESCO sui principi internazionali applicabili agli scavi archeologici del 5 dicembre 1956, la quale inserisce fra i principi inserisce: “[d]efine the legal status of the archaeological sub-soil and, where State ownership of the said sub-soil is recognized, specifically mention the fact in its legislation” (II, 5, e).

<sup>240</sup> Ley sobre Protección y Conservación de Monumentos Arqueológicos e Históricos, Poblaciones Típicas y Lugares de Belleza Natural, *Diario Oficial*, 19 gennaio 1934, art. 4.

<sup>241</sup> Ley federal sobre monumentos y zonas arqueológicas, artísticos e históricos, *Diario Oficial*, 6 maggio 1972, art. 27.

La Corte d'Appello è riuscita a condannare gli imputati aggirando il problema dell'oscurità del testo normativo antecedente, valorizzando la circostanza che vi erano prove concrete che dimostravano che si stesse preparando un'ulteriore spedizione, in un momento successivo alla modifica della normativa<sup>242</sup>.

In via generale, in tale giudizio è stato stabilito che leggi straniere che fondino un diritto di proprietà statale su beni archeologici non ancora scoperti creano un diritto di proprietà riconosciuto dalle Corti statunitensi a patto che:

- 1) la legge straniera non sia ambigua e che, quindi, appaia chiaro per i cittadini statunitensi quali condotte sono vietate e quali invece ammissibili;
- 2) detta legge sia in vigore al momento della condotta, non ammettendosi una sua applicazione retroattiva;
- 3) i beni siano stati rubati entro i confini territoriali dello Stato.

Nel tentativo di aiutare gli Stati a redigere delle disposizioni chiare che stabiliscano la proprietà statale su beni non ancora scoperti – contribuendo al contempo all'armonizzazione degli ordinamenti – l'UNESCO e l'UNIDROIT hanno collaborato per predisporre delle previsioni modello: le *UNESCO-UNIDROIT Model Provisions on State Ownership of Undiscovered Cultural Objects*. Esse suggeriscono come fondare in maniera inequivocabile la proprietà statale sui beni non ancora ritrovati con la formulazione “[u]ndiscovered cultural objects are owned by the State, provided there is no prior existing ownership” (n. 3) e al contempo, al fine di assicurare la restituzione dei beni, di prevedere

---

<sup>242</sup> United States Court of Appeals (5<sup>th</sup> Cir. 1979), 593 F.2d 658.

Sulla normativa messicana vd., *amplius*, J.A.R. NAFZIGER, ‘Controlling the Northward Flow of Mexican Antiquities’, in *University of Miami Inter-America Law Review*, 1975, vol. 7, fasc. 1, pagg. 68 ss.; L. SÁNCHEZ GAONA, ‘Legislación mexicana de patrimonio cultural’, in *Cuaderno Electrónicos – Derechos culturales*, 2012, vol. 8, reperibile alla pagina web: <[https://pradpi.es/cuadernos/8/4\\_\\_Laura\\_Sanchez\\_Ganoa.pdf](https://pradpi.es/cuadernos/8/4__Laura_Sanchez_Ganoa.pdf)>; J.K. SHEDWILL, ‘Is the “Lost Civilization” of the Maya Lost Forever?: The U.S. and Illicit Trade in Pre-Columbian Artifacts’, in *California Western International Law Journal*, 1992, vol. 23, fasc. 1, pagg. 227 ss. Specificamente sul caso, *ex plurimis*, S. JANEVICIUS, A. CHECHI, M.-A. RENOLD, ‘Case Pre-Columbian Archaeological Objects – United States v. McClain’, Platform ArThemis (<<http://unige.ch/art-adr>>), Centre du droit de l’art, Université de Genève; D. KOBRINSKI, ‘Illicit Traffic of Cultural Patrimony and Legal Protection in Perú’, Universidad de San Martín de Porres/Lima, 2011, reperibile alla pagina web: <<http://usmp.edu.pe/idp/wp-content/uploads/2016/07/daniel.kobinski.patrimonioculturalmemorandum.pdf>>.

l'equiparazione a beni rubati di quelli scavati illegalmente o oggetto di appropriazione illecita nel contesto di uno scavo lecito e sancirne la relativa inalienabilità.<sup>243</sup>

## **6. La questione della giurisdizione dell'azione di restituzione**

Uno dei profili in cui si nota la diversità di esigenze che il mercato dell'arte comporta a confronto dei normali mercati di scambi è quello relativo al foro competente in materia di azione di restituzione. Infatti, spesso i beni vengono trasferiti già prima della compravendita stessa. Alcune delle più importanti vendite passano per i mercanti e le case d'asta di Londra, Parigi, New York, Ginevra. I beni vengono quindi trasferiti dal domicilio del venditore al posto in cui il mercato è più ricco o vi si trovano esperti in grado di autenticare le opere e attestarne il valore, senza contare la necessità di esportare il bene per esigenze di restauro.<sup>244</sup>

Si pone, quindi, l'esigenza di avere la possibilità non solo di adire il giudice del luogo del domicilio del convenuto (come generalmente previsto a livello internazionale dalle norme di conflitto)<sup>245</sup> ma il foro *rei sitae*, per incrementare le possibilità di ottenere l'effettiva restituzione del bene ed evitare alla radice l'annoso problema del riconoscimento ed esecuzione delle sentenze straniere.<sup>246</sup>

Per questo motivo la Convenzione UNIDROIT del 1995 ha deciso di stabilire un titolo autonomo di giurisdizione alternativo al foro competente ai sensi delle norme generali di diritto internazionale privato (vd. art. 8 della Convenzione).

Il gruppo di studio che ha predisposto la Convenzione UNIDROIT ha sottolineato l'importanza della scelta dell'ubicazione del bene quale criterio di

---

<sup>243</sup> La previsione n. 5 stabilisce la nullità del trasferimento del diritto di proprietà sul bene salvo si possa stabilire che il trasferente abbia un titolo valido.

<sup>244</sup> I.A. STAMATOUDI, 'Cultural Property Law and Restitution – A Commentary to International Conventions and European Union Law', cit., pag. 103.

<sup>245</sup> M. FRIGO, 'Circulation des biens culturels, détermination de la loi applicable et méthodes de règlement des litiges', cit., pag. 289.

<sup>246</sup> M. FRIGO, 'Circulation des biens culturels, détermination de la loi applicable et méthodes de règlement des litiges', cit., pag. 289, sottolinea come la restituzione del bene sia una "solution tout à fait préférable – à cause de la nature des biens concernés – à n'importe quelle forme de réparation équivalente".

collegamento in rapporto alle Convezioni di Bruxelles del 1968 e di Lugano del 1988, in vigore all'epoca, poiché in base alle stesse l'unico criterio di riferimento sarebbe stato il domicilio del convenuto. Con l'introduzione del foro *rei sitae* quindi si sarebbe permesso a uno Stato membro contraente la Convenzione UNIDROIT di recuperare un bene presente nel territorio di un altro Stato membro anche nel caso in cui il convenuto fosse domiciliato in uno Stato terzo<sup>247</sup>. Inoltre, tale criterio ha certamente il vantaggio di aumentare le possibilità che l'attore riesca, agendo prontamente, a impedire che il bene venga trasferito in uno Stato terzo nonché, come appena detto, quello di consentire di risolvere il problema di eseguire concretamente la decisione di condanna alla restituzione<sup>248</sup>.

A livello europeo, tale scelta è stata accolta in sede di riforma del Regolamento (CE) n. 44/2001 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (c.d. Regolamento Bruxelles I),<sup>249</sup> con la sua rifusione a opera del Regolamento (UE) n. 1215/2012 (c.d. Regolamento Bruxelles I bis).<sup>250</sup>

---

<sup>247</sup> UNIDROIT SECRETARIAT, 'The International Protection of Cultural Property. Summary report on the second session of the UNIDROIT study group on the international protection of cultural property, held at the seat of the Institute from 13 to 17 April 1989', Roma, 1989, pag. 25.

<sup>248</sup> In sede di stesura della Convenzione UNIDROIT si discusse sull'opportunità di introdurre apposite regole in materia di riconoscimento ed esecuzione ma si scelse diversamente nel timore di rischiare di compromettere la ratifica della Convenzione a fronte di regole non indispensabili ai fini della stessa. UNIDROIT SECRETARIAT, 'The International Protection of Cultural Property. Summary report on the fourth session of the UNIDROIT study group on the international protection of cultural property, held at the seat of the Institute from 29 September to 8 October 1993', Roma, 1994, pag. 56.

<sup>249</sup> Sulla necessità di apportare delle modifiche al Regolamento Bruxelles I vd. COMMISSIONE EUROPEA, 'Relazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio e al Comitato economico e sociale europeo sull'applicazione del regolamento (CE) n. 44/2001 del Consiglio concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale', Bruxelles, 21 Aprile 2009, COM(2009) 174 definitivo; COMMISSIONE EUROPEA, 'Libro verde sulla revisione del regolamento (CE) n. 44/2001 del Consiglio concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale', Bruxelles, 21 Aprile 2009, COM(2009) 175 definitivo, pag. 11.

<sup>250</sup> Sul nuovo Regolamento Bruxelles I bis vd. fra gli altri: A. DICKINSON/E. LEIN (a cura di), 'The Brussels I Recast Regulation', Oxford University Press/Oxford, 2015; L. VOGEL, 'Jurisdiction and Recognition of judgments since the Brussels I Recast Regulation', Bruylant/Bruxelles, 2015; F. FERRARI/F. RAGNO (a cura di), 'Cross-border Litigation in Europe: the Brussels I Recast Regulation as a panacea?', Cedam/Padova, 2015; E. GUINCHARD (a cura di), 'Le nouveau règlement Bruxelles

Durante l'elaborazione della novella, fra le varie modifiche proposte, si era ipotizzata anche la creazione di una giurisdizione non esclusiva nel *situs rei* in materia di diritti reali e possesso di beni mobili<sup>251</sup>. Tale scelta non ha poi trovato seguito<sup>252</sup> ma si è comunque deciso di introdurre un foro speciale seppur limitatamente ai beni culturali. Nello specifico – per le azioni proposte successivamente al 10 gennaio 2015 – l'art. 7(4) dispone:

Una persona domiciliata in uno Stato membro può essere convenuta in un altro Stato membro: [...] qualora si tratti di un'azione per il recupero, sulla base del titolo di proprietà, di un bene culturale ai sensi dell'articolo 1, punto 1, della direttiva 93/7/CEE, avviata dal soggetto che rivendica il diritto di recuperare il bene in questione, davanti all'autorità giurisdizionale del luogo in cui si trova il bene culturale quando viene adita l'autorità giurisdizionale<sup>253</sup>.

---

I bis. Règlement n° 1215/2012 du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale', Bruylant/Bruxelles, 2014; P. FRANZINA, 'The Recast of the Brussels I Regulation: Old and New Features of the European Regime on Jurisdiction and the Recognition of Judgements', 27 giugno 2013, reperibile alla pagina web: <<https://lettersblogatory.com/2013/06/27/the-recast-of-the-brussels-i-regulation-old-and-new-features-of-the-european-regime-on-jurisdiction-and-the-recognition-of-judgments/>>; P.A. NIELSEN, 'The New Brussels I Regulation', in *Common Market Law Review*, 2013, vol. 50, fasc. 2, pagg. 503 ss.; A. NUYTS, 'La refonte du règlement Bruxelles I', in *Revue critique de droit international privé*, 2013, vol. 102, fasc. 1, pagg. 1 ss.; A.M. ROUCHARD-JOËT, 'Le nouveau règlement Bruxelles I: nouvelles règles sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale', in *Journal de droit européen*, 2014, fasc. 1, pagg. 2 ss.

<sup>251</sup> L'adozione di una nuova giurisdizione in materia di beni mobili era già stata suggerita da B. HESS/T. PFEIFFER/P. SCHLOSSER, 'Application of Regulation Brussels I in the Member States', Study JLS/C4/2005/03, Heidelberg Report 2007, §§ 153, 402 e 876.

Per un'analisi della norma poi esclusa dalla versione definitiva vd. Z. CRESPI RIGHIZZI, 'A new special forum for disputes concerning rights in rem over movable assets: some remarks on article 5(3) of the Commission's Proposal', in: F. Pocar/I. Viarengo/F.C. Villata (a cura di), *Recasting Brussels I*, Cedam/Padova, 2012, pp. 173 ss.

<sup>252</sup> Z. CRESPI RIGHIZZI, 'Per una prima lettura del regolamento "Bruxelles I bis": il nuovo foro alternativo per le controversie in materia di beni culturali', 2012, reperibile alla pagina web: <<http://aldricus.com/2012/12/13/crespi/>>, ritiene che "[l]a soppressione di un generale *forum rei sitae* mobiliare come quello di cui alla proposta del 2010 appare senz'altro opportuna, tenuto conto della sua rilevata inidoneità al raggiungimento del fine della buona amministrazione della giustizia e della individuazione di un foro vicino ai fatti (e, come tale, prevedibile per il convenuto)".

<sup>253</sup> La versione inglese del testo è la seguente: "A person domiciled in a Member State may be sued in another Member State: [...] as regards a civil claim for the recovery, based on ownership, of a cultural object as defined in point 1 of Article 1 of Directive 93/7/EEC initiated by the person



La disposizione attribuisce, quindi, all'attore la possibilità di adire – al posto della corte del domicilio del convenuto *ex art. 4* – il giudice del luogo dove il bene si trova. Presupposti per l'applicabilità di tale articolo sono i seguenti: a) che il convenuto abbia il domicilio in uno Stato membro; b) che l'azione sia un'azione civile per la restituzione (di un bene culturale) fondata sulla proprietà; c) che la richiesta restitutoria riguardi un bene considerato come culturale ai sensi dell'art. 1.1 Direttiva 93/7/EEC; d) che l'attore sia il soggetto che rivendica il diritto di recuperare il bene.

Per cogliere le problematiche connesse, pare opportuno analizzare nel dettaglio i singoli presupposti.

Preliminarmente, delle precisazioni sull'ambito di applicazione del Regolamento. Per quanto riguarda l'applicazione *ratione personae*, confermando una scelta già operata in sede di stesura della Convenzione di Bruxelles del 1968, il Regolamento prescinde dalla cittadinanza del convenuto estendendo in questo modo l'applicabilità delle disposizioni anche a cittadini di paesi terzi che siano domiciliati in Stati membri<sup>254</sup>. Si pensi in particolare al fatto che vi sono alcuni Stati (come il Giappone) che vietano la c.d. doppia cittadinanza: ai loro cittadini può capitare di trascorrere parte o l'intera vita in una nazione estera, contribuendo alla crescita economica della stessa ma senza prenderne mai la cittadinanza per non vedersi costretti a rinunciare a quella natia.

Si è quindi ritenuto di dare esclusiva rilevanza al domicilio. Tale scelta è stata riconfermata sia nel Regolamento 44/2001 che, da ultimo, nel Regolamento 1215/2012 il cui art. 4 – stabilendo il foro del domicilio del convenuto come foro generale – dichiara che ciò avviene “a prescindere dalla [...] cittadinanza”.

Si è inoltre deciso di non fornire una definizione autonoma di domicilio delle persone fisiche. Sull'inopportunità di una esplicita formulazione già al tempo della Convenzione di Bruxelles si erano evidenziati tre distinti aspetti<sup>255</sup>: in primo luogo,

---

claiming the right to recover such an object, in the courts for the place where the cultural object is situated at the time when the court is seised”.

<sup>254</sup> Sulle valutazioni compiute all'epoca vd. P. JENARD, 'Report on the Convention on jurisdiction and enforcement of judgments in civil and commercial matters (Signed at Brussels, 27 September 1968)', O.J.E.C. C59 del 5 marzo 1979, pag. 14. [di seguito *JENARD Report*].

<sup>255</sup> *JENARD Report*, pag. 15.

la circostanza che il profilo definitorio non rientrava nello scopo di una convenzione formulante norme uniformi sulla giurisdizione ma, piuttosto, nel campo di competenza di norme uniformi di carattere materiale; in secondo luogo, il rischio che una definizione armonizzata avesse una portata così ampia da renderla incoerente e, di fatto, inutile<sup>256</sup>; infine, il pericolo che la nozione non tenesse conto della possibile evoluzione del concetto nelle varie leggi nazionali.

Di conseguenza, laddove sorgano dubbi in ordine alla sussistenza del requisito (domicilio in uno Stato membro), derivanti da incertezze relative alla nozione stessa di domicilio, ai sensi dell'art. 62 si dovrà fare riferimento alla legge nazionale dello Stato membro in cui si allega che il convenuto abbia il domicilio.

Diversa è la soluzione adottata per le persone giuridiche. Si pensi ad esempio a un museo o a una società che abbia investito nell'acquisto di opere d'arte. In questo caso la definizione di domicilio non dovrà essere ricercata nella legislazione nazionale determinata sulla base della norma di conflitto, ma nello stesso art. 63 del Regolamento. Si è infatti scelto di seguire la strada del rifiuto Regolamento 44/2001, fornendo una definizione autonoma nel rispetto dei principi di certezza e prevedibilità della giurisdizione che improntano la normativa. Lo stesso considerando n. 15 dichiara espressamente che il fine è quello di garantire una maggiore trasparenza delle disposizioni ed evitare conflitti di giurisdizione. Nel dettaglio l'art. 63 prevede che si possa definire domicilio di una persona giuridica il luogo dove questa ha: 1) la sua sede statutaria (ovvero quella risultante dallo statuto)<sup>257</sup>; 2) l'amministrazione centrale; 3) la sede principale degli affari. Tuttavia

---

<sup>256</sup> Si pensi al fatto che la peculiarità della nozione del diritto britannico e irlandese ha reso necessario che si dotassero di un'autonoma nozione di domicilio ai meri fini dell'applicazione della Convenzione (vd. Civil Jurisdiction and Judgments Act 1971, s. 41). Sull'argomento, P. SCHLOSSER, 'Report on the Convention on the Association of the Kingdom of Denmark, Ireland and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the Convention on the jurisdiction and enforcement of judgments in civil and commercial matters and to the Protocol on its interpretation by the Court of Justice (Signed at Luxemburg, 9 October 1978)', O.J.E.C. C59 del 5 marzo 1979, §72 ss.

<sup>257</sup> È considerata sede statutaria nel caso di Irlanda, Cipro e Regno Unito, il «registered office» o, se non ne esiste alcuno, il «place of incorporation» (luogo di acquisizione della personalità giuridica), ovvero, se nemmeno siffatto luogo esiste, il luogo in conformità della cui legge è avvenuta la «formation» (costituzione).

il Regolamento non esplicita la portata dei suddetti criteri. Pertanto, ove dovessero sorgere dubbi al riguardo, la determinazione concreta spetterà alla corte adita<sup>258</sup>.

Sulla base di quanto esposto sembra quindi potersi escludere, ad esempio, che possa essere convenuto in uno Stato membro per la restituzione di un bene culturale ai sensi dell'art. 7(4) un importante museo straniero che abbia aperto una sede espositiva sussidiaria nel territorio di applicazione del Regolamento. Si pensi alla sede espositiva veneziana del Solomon R. Guggenheim Foundation di New York.

In simili casi non potrebbe nemmeno essere invocato l'art. 7(5) riguardante le controversie concernenti l'esercizio di un'altra sede d'attività<sup>259</sup>. Infatti tale foro speciale viene in considerazione solo in presenza di persone giuridiche aventi comunque il domicilio ai sensi dell'art. 63 in uno Stato membro. Non risulta di conseguenza applicabile nel caso in cui la persona giuridica abbia la sede principale in un paese terzo.

È necessaria una precisazione per quanto riguarda l'Italia. Come noto l'art. 3, 2° comma della l. 218 del 1995<sup>260</sup> consente al giudice di verificare la sussistenza della propria giurisdizione nelle materie oggetto della Convenzione di Bruxelles del 1968 anche in assenza del domicilio del convenuto in uno Stato membro prevedendo l'applicazione dei criteri stabiliti dalle sezioni 2 (competenze speciali), 3 (competenze in materia d'assicurazioni) e 4 (competenza in materia di contratti conclusi dai consumatori) del titolo II della suddetta Convenzione. Il rinvio

---

<sup>258</sup> Peraltro risulta possibile dare una prima definizione della portata dei singoli concetti. Nello specifico, P. VLAS, *sub* Art. 60, in: U. MAGNUS/P. MANKOWSKI, 'Brussels I Regulation', Sellier/Monaco 2012, pagg. 811 ss. spiega come per "sede statutaria" si debba intendere la sede risultante dallo Statuto e dai pubblici registri; per "amministrazione centrale", la sede effettiva ossia quella che in base alle circostanze concrete risulta essere il luogo dove si trova il centro decisionale e di gestione amministrativa; infine, "la sede principale degli affari" va individuata tenendo conto del ruolo della singola sede in rapporto all'effettivo globale giro d'affari.

<sup>259</sup> "[Q]ualora si tratti di controversia concernente l'esercizio di una succursale, di un'agenzia o di qualsiasi altra sede d'attività, davanti all'autorità giurisdizionale del luogo in cui essa è situata".

<sup>260</sup> "La giurisdizione sussiste inoltre in base ai criteri stabiliti dalle sezioni 2, 3 e 4 del titolo II della Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale e protocollo, firmati a Bruxelles il 27 settembre 1968, resi esecutivi con la legge 21 giugno 1971, n. 804 e successive modificazioni in vigore per l'Italia, anche allorché il convenuto non sia domiciliato nel territorio di uno Stato contraente, quando si tratti di una delle materie comprese nel campo di applicazione della Convenzione. Rispetto alle altre materie la giurisdizione sussiste anche in base ai criteri stabiliti per la competenza per territorio".

sembrerebbe avere natura mobile poiché richiama la Convenzione di Bruxelles e le “successive modifiche”. Tale circostanza – considerata alla luce del fatto che l’art. 68<sup>261</sup> del Regolamento Bruxelles I (così come l’art. 68 del Regolamento Bruxelles I bis) dichiara espressamente di sostituirsi alla Convenzione di Bruxelles – dovrebbe indurre a ritenere che, attraverso l’art. 3, 2° comma l. 218/1995, l’art 7(4) possa trovare applicazione da parte del giudice italiano anche nel caso in cui il convenuto non sia domiciliato in uno Stato membro<sup>262</sup>.

L’orientamento della Corte di Cassazione sull’argomento è però quello di ritenere che il secondo comma dell’art. 3 continui a riferirsi esclusivamente alla Convenzione di Bruxelles e non possa estendersi al Regolamento 44/2001<sup>263</sup>. Se tale orientamento rimarrà immutato anche con riferimento al Regolamento Bruxelles I bis dovrà quindi escludersi l’applicabilità dell’art. 7(4) nell’ipotesi di convenuto non domiciliato in uno Stato membro. In tal caso la giurisdizione di una

---

<sup>261</sup> “1. Il presente regolamento sostituisce, tra gli Stati membri, le disposizioni della convenzione di Bruxelles salvo per quanto riguarda i territori degli Stati membri che rientrano nel campo di applicazione territoriale di tale convenzione e che sono esclusi dal presente regolamento ai sensi dell'articolo 299 del trattato.

2. Nella misura in cui il presente regolamento sostituisce, tra gli Stati membri, le disposizioni della convenzione di Bruxelles ogni riferimento a tale convenzione si intende fatto al presente regolamento”.

<sup>262</sup> Per un’interpretazione in questo senso dell’art. 3, si veda L.P. COMOGGIO, *sub* art. 4 cpc, in: L.P. Comoglio/C. Consolo/B. Sassani/R. Vaccarella (a cura di), *Commentario Codice di Procedura Civile*, Utet/Milano, 2012, pagg. 127 ss. nonché Z. CRESPI RIGHIZZI, ‘Per una prima lettura del regolamento “Bruxelles I bis”: il nuovo foro alternativo per le controversie in materia di beni culturali’, cit.

<sup>263</sup> Così l’ordinanza della Cass. Civ., S.U., 02-12-2013, n. 26937 nonché l’ordinanza della Cass. Civ., S.U., 21-10-2009, n. 22239 dove la Suprema Corte dichiara che non può “ritenersi che la Convenzione sia stata definitivamente sostituita (e quindi implicitamente abrogata) dal sopravvenuto regolamento, come parrebbe ritenere la resistente: la convenzione, infatti, continua ad operare relativamente ai rapporti con soggetti non domiciliati in uno degli Stati dell'Unione ovvero che non hanno adottato il predetto regolamento, pur facendo parte dell'Unione (ad esempio la Danimarca). Essa opera altresì, come di è detto e come è rilevante per la fattispecie, in relazione a specifiche norme espressamente recepite dalla L. n. 218 del 1995, art. 3, comma 2, che rinvia appunto alla convenzione di Bruxelles del 1968 (ed ovviamente non al reg. CE n. 44/2001)”. Un segnale d’apertura si ritrova in due isolate ordinanze della Cassazione nella quale tuttavia la Corte non prende espressamente posizione in merito alla problematica. Trattasi di Cass. Civ., S.U., 20-02-2013, n. 4211 e Cass. Civ., S.U., 20-09-2013, n. 21589.

corte italiana in quanto giudice del *situs rei* potrebbe eventualmente fondarsi sull'art. 8 della Convenzione UNIDROIT ove applicabile al giudizio<sup>264</sup>.

Ciò premesso, la lettera dell'art. 7(4) suggerisce di analizzare in via preliminare la natura del richiamo alla Direttiva 93/7/CEE. Infatti il riferimento a *“un'azione per il recupero, sulla base del titolo di proprietà, di un bene culturale ai sensi dell'articolo 1, punto 1, della direttiva 93/7/CEE”* – data la natura indeterminata della locuzione impiegata – potrebbe, a una prima lettura, far sorgere il dubbio in ordine alla valenza del rimando: se sia meramente definitorio del concetto di “bene culturale”<sup>265</sup> o se limiti invece la portata della norma esclusivamente alle azioni esperite sulla base della Direttiva. Lo stesso dicasi per la versione inglese dell'art. 7(4): “[...] *civil claim for the recovery, based on ownership, of a cultural object as defined in point 1 of Article 1 of Directive 93/7/EEC*”. Mancando infatti la declinazione del participio passato in funzione di genere e numero del sostantivo cui si riferisce, non appare di per sé univoco dal testo se il riferimento alla Direttiva riguardi solo la nozione di bene culturale o invece l'azione stessa.

Nondimeno, pare più corretto propendere nel senso della valenza definitoria del richiamo. A favore di tale interpretazione, infatti, oltre al dato letterale ricavabile dall'ordine stesso delle parole (che appaiono correlate esclusivamente al termine “bene culturale”) e al riferimento espresso al solo art. 1.1 (che contiene appunto la nozione di bene culturale), va notato che il considerando n. 17 non solo richiama a sua volta l'art. 1.1 della Direttiva in assenza di qualsiasi possibile collegamento con l'azione<sup>266</sup> ma addirittura dichiara testualmente<sup>267</sup> che l'eventuale azione *ex art. 7(4)* non pregiudica l'esperibilità di un'azione ai sensi della Direttiva e, così facendo, evidentemente esclude la riconducibilità della disciplina prevista

---

<sup>264</sup> Sull'articolo 8 vd. *infra* nel testo.

<sup>265</sup> In questo senso K. SIEHR, *Das Forum rei in der neuen EuGVO (Art. 7 Nr. 4 EuGVO n.F) und der internationale Kulturgüterschutz*, in *Max Planck Private Law Research Paper*, 2014-14/20, p. 842.

<sup>266</sup> “Il proprietario di un bene culturale di cui all'articolo 1, punto 1, della direttiva 93/7/CEE del Consiglio, del 15 marzo 1993, relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro”

<sup>267</sup> “Tali azioni dovrebbero svolgersi fatte salve le azioni avviate a norma della direttiva 93/7/EEC”.

dall'art. 7(4) ai casi di azioni esperite sulla base del predetto strumento. Inoltre la Direttiva riconosce la titolarità ad agire esclusivamente allo Stato, a prescindere dal fatto che il bene gli appartenga o sia invece di proprietà di un privato. Al privato infatti è inibita la possibilità di esperire direttamente l'azione; egli può sollecitare l'intervento dell'autorità nazionale oltre che, ovviamente, presentare una domanda autonoma in base alle leggi ordinarie dello Stato nel cui territorio il bene si trova o adire le vie legali in patria secondo quanto stabilito dal diritto interno. A conferma di ciò l'art. 15, con un'affermazione speculare a quella prevista nel Regolamento, dispone che “[l]a presente direttiva lascia impregiudicate le azioni civili o penali spettanti, in base al diritto nazionale degli Stati membri, allo Stato membro richiedente e/o al proprietario cui è stato sottratto il bene”. Si comprende quindi la differenza strutturale fra le due azioni<sup>268</sup>: nel caso del Regolamento, l'azione di restituzione si fonda sul diritto di proprietà mentre nel caso della Direttiva, si prescinde da qualsiasi riferimento a questioni inerenti alla proprietà del bene, evitando peraltro in questo modo che la domanda possa venire paralizzata da una *exceptio iusti domini*<sup>269</sup>. L'azione è infatti incentrata sull'illiceità dell'esportazione in sé e, sebbene tale circostanza possa derivare dall'assenza di un diritto dominicale sul bene (ad esempio in caso di furto), non sempre ciò accade. Basti pensare a un bene trasferito all'estero dallo stesso proprietario in violazione dei divieti posti dallo Stato d'origine.

Quanto alla natura del rimedio mentre la versione italiana evoca genericamente il ricorso a una “azione”, quella inglese si riferisce espressamente a una “civil action”. Tuttavia tale discrepanza non pare di per sé produttiva di conseguenze giuridiche. La connotazione dell'azione quale “civile” infatti non sembra avere un valore specifico ulteriore rispetto alla limitazione dell'ambito di applicazione *ratione materiae* del Regolamento alle questioni civili e commerciali operato

---

<sup>268</sup> A. LANCIOTTI, ‘La circolazione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario’, cit., pag. 103 accentua il fatto che il testo “non precisa quale dovrà essere il rapporto tra le due azioni dello Stato e del privato. È certo però che si tratta di azioni aventi due oggetti distinti: l'azione dello Stato è finalizzata al rientro materiale del bene nel territorio soggetto alla sua sovranità [...]; l'azione del privato è di rivendica e si basa sul riconoscimento del diritto di proprietà sul bene controverso”.

<sup>269</sup> Così G. MAGRI, ‘La circolazione dei beni culturali nel diritto europeo: limiti ed obblighi di restituzione’, cit., pag. 56.

dall'art. 1. In particolare, sebbene il riferimento a un'azione "civile" possa far pensare alla necessità che la causa sia proposta avanti a un giudice civile – escludendo quindi la giurisdizione penale o quella amministrativa – è pur vero che tale interpretazione porterebbe con sé il rischio che cause riguardanti la stessa materia ma radicate in Paesi Membri differenti siano assoggettate o meno al Regolamento a seconda della diversa struttura giurisdizionale e della relativa ripartizione interna<sup>270</sup>. Proprio per evitare il concretizzarsi di rischi analoghi si è scelto di disporre esplicitamente che la qualificazione di una materia come civile o commerciale prescinda dall'autorità davanti alla quale il procedimento viene instaurato (art. 1).<sup>271</sup>

Per comprendere appieno la portata dell'azione *ex art. 7(4)* risulta necessario analizzare i riferimenti a quelli che sembrerebbero essere il *petitum* (la restituzione di un bene culturale) e la *causa petendi* (la proprietà/ownership).

Innanzitutto è necessario chiarire se – come sembrerebbe trasparire dal dato letterale – il *petitum* della domanda debba necessariamente avere a oggetto una richiesta restitutoria basata sulla proprietà (la romana *rei vindicatio*) o se invece possa anche trattarsi di un'azione con la quale un soggetto intende prevenire la possibilità che altri agisca in via restitutoria nei suoi confronti (azione di

---

<sup>270</sup> M.C. LAMBERTYE-AUTRAND, 'La nouvelle compétence au forum rei sitae en matière d'actions en restitution de biens culturels dans le règlement Bruxelles I bis', in: E. Guinchard (a cura di), *Le nouveau règlement Bruxelles I bis. Règlement n° 1215/2012 du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*, cit., § 23 sostiene che la scelta potrebbe rispondere all'esigenza di superare le distinzioni presenti nei diritti nazionali fra i concetti di "rivendicazione" e "restituzione".

<sup>271</sup> La stessa Corte di Giustizia (Corte di Giustizia, 22 febbraio 1979, C-133/78, *Gourdain/Nadler*, ECLI:EU:C:1979:49) ha sottolineato che "providing that the Convention shall apply "whatever the nature of the court or tribunal" the first paragraph of Article 1 shows that the concept of "civil and commercial matters" cannot be interpreted solely in the light of the division of jurisdiction between the various types of courts existing in certain States. The concepts used in Article 1 must be regarded as independent concepts which must be interpreted by reference, first, to the objectives and scheme of the Convention and, secondly, to the general principles which stem from the corpus of the national legal systems".

Per un'analisi della nozione vd. F.P. MANSI, 'Il giudice italiano e le controversie europee', Giuffrè/Milano, 2010, pagg. 62 ss.

accertamento negativo)<sup>272</sup>. Lo scopo ultimo, in tale seconda ipotesi, è quindi quello di prevenire un'eventuale futura richiesta restitutoria del bene. Si pensi alla ricomparsa sul mercato di beni oggetto di appropriazione o di passaggi di proprietà “non limpidi” durante il periodo nazista. In Germania tali azioni sono alquanto frequenti e sono volte a ottenere una sentenza passata in giudicato che riconosca la proprietà del bene contestato al fine dell'accoglimento da parte del “Koordinationsstelle Magdeburg für Kulturgutdokumentation und Kulturgutverluste” della richiesta di cancellazione del bene stesso dalla banca dati dei beni culturali sottratti dai nazisti, in quanto l'iscrizione danneggia la libertà di disporre della cosa<sup>273</sup>.

La questione pare di fondamentale importanza. Affermare che l'attuale possessore del quadro possa instaurare una domanda di non-restituzione *ex art. 7(4)* porta a concedergli un considerevole vantaggio. Infatti in questo modo potrebbe scegliere il foro competente semplicemente spostando il bene nello Stato prescelto, anche solo per il tempo necessario a ottenere la pronuncia. Se è vero che pure in caso di una normale azione restitutoria il possessore potrebbe influenzare il foro *ex art. 7(4)* trasferendo altrove il bene, è altrettanto vero che tuttavia in tal caso all'attore rimarrebbe aperta la scelta di agire nel foro generale *ex art. 5*.

Già in vigore del Regolamento 44/2001, alla Corte di Giustizia era stato chiesto se – malgrado la particolarità dell'azione di accertamento negativo – la competenza giurisdizionale a conoscere tale domanda potesse essere attribuita sulla base dei criteri stabiliti dall'allora art. 5, riguardante le ipotesi di giurisdizione speciale. Nello specifico, nella causa *Folien Fisher AG & Fofiter vs Ritrama spa*<sup>274</sup>,

---

<sup>272</sup> La questione è stata affrontata da M. GEBAUER, ‘A New Head of Jurisdiction in relation to the Recovery of Cultural Objects’, in: F. Ferrari/F. Ragno (a cura di), *Cross-border Litigation in Europe: the Brussels I Recast Regulation as a panacea?*, cit., pagg. 38 ss.

<sup>273</sup> K. SIEHR, ‘Das Forum rei in der neuen EuGVO (Art. 7 Nr. 4 EuGVO n.F) und der internationale Kulturgüterschutz’, cit., p. 843.

<sup>274</sup> Corte Giust., 25 ottobre 2012, C-133/11, *Folien Fisher AG & Fofiter vs Ritrama spa*, ECLI:EU:C:2012:664. Sulla sentenza vd. S. MARINO, ‘Foro dell'illecito e azioni di accertamento negativo: la sentenza Folien Fischer della Corte di giustizia’, reperibile alla pagina web: <<http://aldricus.com/2012/11/09/folien/>>.

In senso opposto, A.G. Opinion (Niilo Jääskinen), 19 aprile 2012, *Folien Fisher AG & Fofiter vs Ritrama spa*, C-133/11, ECLI:EU:C:2012:226.



la Corte ha stabilito che l'art. 5(3)<sup>275</sup> debba essere interpretato in senso ampio come includente anche “un’azione di accertamento negativo volta a far dichiarare l’assenza di responsabilità da illecito civile doloso o colposo”. La Corte parte dalla considerazione della *ratio* alla base dell’articolo 5 ovvero quella di consentire che la causa sia radicata in un foro che presenti un collegamento particolarmente stretto con una data controversia al fine di garantire una buona amministrazione della giustizia e perseguire l’economia processuale. Non sarebbe invece ipotizzabile quale ulteriore obiettivo quello di un rafforzamento della tutela di un soggetto debole, come invece avviene nelle disposizioni in materia assicurativa, consumeristica e di contratti individuali di lavoro. La sentenza sottolinea poi che l’inversione dei ruoli abituali in materia di illecito civile (attore/debitore vs convenuto/creditore) non può portare di per sé a escludere l’applicabilità dell’art. 5(3) in violazione degli obiettivi di prevedibilità del foro e di certezza del diritto. Infatti, sebbene sia innegabile la diversità dell’interesse ad agire alla base dell’azione negativa di accertamento rispetto a quello sotteso all’azione volta ad accertare la sussistenza di un illecito civile e quindi il diritto al risarcimento del danno, le due azioni “presentano la stessa causa e lo stesso oggetto”<sup>276</sup>.

Tale ragionamento non pare, tuttavia, di per sé estendibile anche all’art. 7(4) a causa della differenza sostanziale del dato letterale delle due disposizioni<sup>277</sup>. L’art. 5(3) del Regolamento Bruxelles I infatti afferma che “[l]a persona domiciliata nel territorio di uno Stato membro può essere convenuta in un altro Stato membro: [...] in materia di illeciti civili dolosi o colposi, davanti al giudice del luogo in cui l’evento dannoso è avvenuto o può avvenire”. Nella sentenza *Folien Fisher* la Corte

---

<sup>275</sup> “La persona domiciliata nel territorio di uno Stato membro può essere convenuta in un altro Stato membro: [...] in materia di illeciti civili dolosi o colposi, davanti al giudice del luogo in cui l’evento dannoso è avvenuto o può avvenire”.

<sup>276</sup> La Cass. Civ., 10 settembre 2013, sent. 20700, *Eurolites Spa vs Vignal System Sas*, commentando la sentenza in esame spiega che “in entrambi i casi, l’esame effettuato dal giudice adito verte essenzialmente sugli stessi elementi di fatto e di diritto. La particolarità dell’azione di accertamento negativo, quindi, non incide sull’esame che il giudice nazionale deve effettuare per verificare la propria competenza giurisdizionale in materia di illeciti civili colposi o dolosi, trattandosi unicamente di accertare l’esistenza di un elemento di collegamento con lo Stato del foro competente”.

<sup>277</sup> In senso contrario K. SIEHR, ‘Das Forum rei in der neuen EuGVO (Art. 7 Nr. 4 EuGVO n.F) und der internationale Kulturgüterschutz’, cit., pagg. 844 ss.

avrebbe infatti basato il suo ragionamento sul dato letterale ossia sull'ampia enunciazione usata. Nel dettaglio la sentenza afferma che il riferimento "in termini generali, alle cause «in materia di illeciti civili dolosi o colposi» [...] non consente [...] di escludere a priori un'azione di accertamento negativo dalla sfera di applicazione della disposizione medesima". Confrontando la formulazione dell'art. 5(3) con quella dell'articolo 7(4) si nota come quest'ultimo, al contrario del primo, non ricorra a un riferimento generico (quale avrebbe potuto essere l'uso della locuzione "in materia di restituzione dei beni culturali") ma parla espressamente di "azione civile volta alla restituzione". Non pare quindi rientrare in questo concetto un'azione opposta, mirante alla non-restituzione.

Per converso parrebbe più difficilmente superabile quanto statuito nel caso *Tatry vs Maciej Rataj*<sup>278</sup> ove la Corte di Giustizia ha affrontato l'argomento in relazione alla litispendenza. Nella sentenza si dichiara che sono identiche ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 21 della Convenzione di Bruxelles l'azione di accertamento negativo di responsabilità dell'attore rispetto al danno lamentato dai convenuti e la successiva azione proposta dal convenuto allo scopo di ottenere l'accertamento della responsabilità dell'attore della prima causa con condanna di questi a risarcire il danno. Avrebbero infatti lo stesso titolo<sup>279</sup> e lo stesso oggetto<sup>280</sup>. Sotto quest'ultimo profilo sarebbero identiche nella parte, comune a entrambe, dell'accertamento positivo/negativo della responsabilità<sup>281</sup>. Per quanto riguarda la condanna al risarcimento dei danni, la Corte afferma che "le conclusioni della seconda domanda costituiscono la naturale conseguenza di quelle relative al riconoscimento della responsabilità e non alterano quindi l'oggetto principale della domanda. D'altra parte, la domanda di una parte volta a far dichiarare che essa non

---

<sup>278</sup> Corte di Giustizia, 6 dicembre 1994, C-406/92, *Tatry vs Maciej Rataj*, ECLI:EU:C:1994:400.

<sup>279</sup> Corte di Giustizia, 06 dicembre 1994, (nota 25), § 39: "il titolo comprende i fatti e la norma giuridica addotta a fondamento della domanda".

<sup>280</sup> Corte di Giustizia, 06 dicembre 1994, (nota 25), § 41: "l'oggetto [...] consiste nello scopo della domanda".

<sup>281</sup> La Corte afferma infatti che il "fatto che le conclusioni dell'attore siano formulate in modo negativo nella prima domanda, mentre nella seconda sono formulate in modo affermativo da parte del convenuto, divenuto attore, non muta l'oggetto della controversia" (§ 43).

è responsabile di un danno contiene implicitamente conclusioni che contestano l'esistenza di un obbligo al risarcimento dei danni" (§ 44).

Tale giurisprudenza sembrerebbe quindi potersi estendere anche all'interpretazione dell'art. 7(4). Infatti se è vero che nell'ipotesi di domanda volta ad accertare l'insussistenza di un obbligo di restituzione non verrà ovviamente chiesta la restituzione, è pur vero che tale richiesta – presentata invece nell'azione positiva – costituisce la naturale conseguenza del mancato riconoscimento del diritto stesso. Inoltre se l'azione restitutoria fosse presentata per prima, la contestazione dell'obbligo di restituzione costituirebbe certamente la difesa del convenuto<sup>282</sup>.

Peraltro è importante sottolineare che la nozione di identità di cause ai fini della litispendenza opera anche in presenza di domande che, pur avendo un contenuto diverso, si fondino sulla stessa fattispecie giuridica. Nello specifico, infatti, si richiede esclusivamente una congruenza delle azioni tale da far sì che si possa configurare il rischio di sentenze contrastanti.<sup>283</sup> Ciò in quanto l'eccezione di litispendenza mira appunto a evitare la possibile emanazione di sentenze tra loro incompatibili.<sup>284</sup> Non è quindi richiesto che le azioni siano letteralmente identiche, bastando invece che siano congruenti a un livello tale da porre in essere il rischio che la norma mira a evitare<sup>285</sup>. Risultano dunque sufficienti l'identità di parti e l'identità del rapporto giuridico fondamentale dal quale derivino le situazioni fatte valere<sup>286</sup>. Sotto questo profilo verrebbero considerate identiche ai fini della litispendenza una domanda di alimenti nei confronti del padre e una causa per l'accertamento della paternità dello stesso soggetto.

---

<sup>282</sup> Profilo evidenziato anche in Corte di Giustizia., 08 dicembre 1987, C-144/86, *Gubisch Maschinenfabrik KG v Giulio Palumbo*, ECLI:EU:C:1987:528, § 16.

<sup>283</sup> A.G. Opinion (G. Federico Mancini), 11 giugno 1987, C-144/86, *Gubisch Maschinenfabrik KG v Giulio Palumbo*, ECLI:EU:C:1987:279.

<sup>284</sup> A.G. Opinion (G. Federico Mancini), 11 giugno 1987, cit.

<sup>285</sup> R. FENTIMAN, *sub* Art. 27, in: U. Magnus/P. Mankowski (a cura di), *Brussels I Regulation*, cit., pagg. 584 ss.

<sup>286</sup> In questo senso A.G. Opinion, (Giuseppe Tesauro), 13 luglio 1994, C-406/92, *Tatry vs Maciej Rataj*, ECLI:EU:C:1994:289, spiega che quest'ultima condizione "si verifica, in particolare, quando la questione sollevata in una causa costituisca il presupposto logico della domanda formante oggetto dell'altra; o quando domande diverse siano comunque riconducibili ad una situazione sostanziale unica".

Appare quindi evidente come la *ratio* alla base della giurisprudenza in materia di litispendenza conduca a un'interpretazione ampia del concetto di identità di cause. Tale nozione non pare però applicabile al di là delle ipotesi di litispendenza: l'interpretazione ampia è dovuta alla finalità della norma, finalità certamente diversa dalla buona amministrazione della giustizia e dall'economia processuale perseguita dalle giurisdizioni speciali.

In ogni caso, al di là della scarsa persuasività dell'applicazione analogica dell'interpretazione estensiva adottata ai fini della litispendenza, ciò che appare dirimente ai nostri fini è il profilo della legittimazione attiva<sup>287</sup>.

Infatti, il Regolamento Bruxelles I bis richiede che l'azione di restituzione sia “avviata dal soggetto che rivendica il diritto di recuperare il bene in questione”. Allo stesso modo anche il considerando n. 15 richiama l'azione esperibile sulla base del nuovo foro speciale indicando esclusivamente la possibilità “del proprietario di un bene culturale [...] [di] avviare a norma del presente regolamento un procedimento con riguardo a un'azione civile per il recupero [...]”.

Nulla viene detto circa la possibile legittimazione attiva del possessore né le espressioni usate sembrano interpretabili in maniera da includere anche la predetta ipotesi.

Tra l'altro, si noti che la prima versione della disposizione<sup>288</sup> aveva una portata molto più ampia in quanto prescindeva totalmente dall'individuazione del soggetto cui spettasse la legittimazione attiva e oltretutto non era necessariamente riconducibile al profilo della restituzione facendo invece riferimento a qualsiasi controversia riguardante diritti reali o possesso di beni culturali. In questo modo

---

<sup>287</sup> In questo senso anche M.C. LAMBERTYE-AUTRAND, ‘La nouvelle compétence au forum rei sitae en matière d'actions en restitution de biens culturels dans le règlement Bruxelles I bis’, cit., § 25.

<sup>288</sup> “[Q]ualora si tratti di controversia concernente diritti reali o possesso di beni culturali, quali definiti nella direttiva 93/7/CEE del Consiglio relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro, davanti al giudice del luogo in cui il bene è situato al momento in cui il giudice è adito” (COMMISSIONE EUROPEA, ‘Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (rifusione) - Prima lettura - Orientamento generale’, Allegato 1, 10609/12 ADD 1, CODEC 1495).

veniva inclusa ogni azione inerente a diritti reali o possesso sugli stessi, indipendentemente dal soggetto che l'avesse promossa.

Il prescelto dato letterale sembrerebbe pertanto determinante nell'interpretazione della portata della disposizione non potendosi prescindere dalla scelta – operata in sede di revisione tecnica della norma – di utilizzare una formulazione evidentemente più specifica e restrittiva di quella originaria. Sulla base di quanto detto parrebbe, quindi, doversi escludere la possibilità che l'art. 7(4) sia applicabile anche in caso di azioni di accertamento negativo<sup>289</sup>.

Tale interpretazione risulterebbe inoltre conforme all'orientamento della Corte di Giustizia, la quale afferma che le competenze speciali devono essere interpretate in modo restrittivo e che quindi non è consentita un'interpretazione che travalichi le ipotesi esplicitamente prese in considerazione dalla disposizione, in quanto esse costituiscono una deroga al principio della competenza generale dei giudici del foro del domicilio del convenuto<sup>290</sup>. In questo senso, ad esempio, la Corte di Giustizia ha escluso la possibilità di interpretare in maniera ampia la regola che ha previsto un foro speciale in materia di obbligazioni alimentari<sup>291</sup> sebbene – diversamente dall'ipotesi in esame – il dato letterale lo consentisse senza forzatura alcuna. Nello specifico, pur nella completa assenza di riferimenti al legittimato attivo e nonostante il riferimento apparentemente generalizzante alla “materia di

---

<sup>289</sup> In senso contrario, vd. M. WELLER, ‘Study on the European added value of legislative action on cross-border restitution claims of works of art and cultural goods looted in armed conflicts and wars with special regard to aspects of private law, private international law and civil procedure’, in: C. Salm (a cura di), *Cross-Border restitution claims of looted works of art and cultural goods*, Allegato I, pag. 46.

<sup>290</sup> Si veda Corte di Giustizia, 10 giugno 2004, C-168/02, *Rudolf Kronhofer vs Marianne Maier et alia*, ECLI:EU:C:2004:364, §§ 12 e ss. Inoltre *ex plurimis* Corte di Giustizia, 27 settembre 1988, C-189/87, *Athanasios Kalfelis vs Banque Schröder, Hengst & Co. et alia*, ECLI:EU:C:1988:459; Corte di Giustizia, 27 ottobre 1998, C-51/97, *Réunion européenne SA et alia vs Spliethoff's Bevrachtigskantoor BV, Capitano della nave “Alblasgracht V002”*, ECLI:EU:C:1998:509.

<sup>291</sup> Il riferimento è all'art. 5(2) della Convenzione di Bruxelles ai sensi del quale “[i]l convenuto domiciliato nel territorio di uno Stato contraente può essere citato in un altro Stato contraente: [...] in materia di obbligazione alimentare, davanti al giudice del luogo in cui il creditore di alimenti ha il domicilio o la residenza abituale”.

A questo proposito va sottolineato che in sede di rifusione del Regolamento Bruxelles I si è scelto di escludere la materia delle obbligazioni alimentari dall'ambito di applicazione del Regolamento in quanto oggetto di autonoma disciplina nell'ambito del Regolamento n. 4/2009.

obbligazioni alimentari”, è stata esclusa la possibilità che la suddetta disposizione potesse essere invocata da un ente pubblico nell’esercizio di un’azione di regresso nei confronti di un debitore di alimenti<sup>292</sup>.

Sotto il profilo della legittimazione attiva, preme da ultimo sottolineare che la legittimazione spetta – oltre che a persone fisiche o persone giuridiche – anche ai singoli Stati, purché agiscano al fine di vedersi restituire un bene proprio e non in seguito a una violazione delle norme sull’esportazione, poiché il carattere civile dell’azione esclude la sua esperibilità a tutela di pretese *iure publico*<sup>293</sup>. Inoltre, così come si prescinde dalla cittadinanza e dal domicilio dell’attore persona fisica/giuridica, la legittimazione ad agire nei confronti di un soggetto domiciliato in uno Stato membro è riconosciuta anche agli Stati non membri.

Non sarebbero invece legittimati – come meglio si specificherà *infra* – i soggetti che non alleghino la proprietà del bene, ma la titolarità, ad esempio, di un diritto di garanzia, di usufrutto o la mera detenzione. Sotto questo profilo è interessante notare che la norma presenta una portata minore rispetto all’azione restitutoria come regolata dalla Convenzione UNIDROIT del 1995. In quest’ultimo caso, infatti, mancando un’indicazione espressa del legittimato attivo dell’azione, risulta ammissibile la legittimazione attiva anche del possessore e del detentore spogliati<sup>294</sup>.

---

<sup>292</sup> Corte di Giustizia, 15 gennaio 2004, C-433/01, *Freistaat Bayern vs Jan Blijdenstein*, ECLI:EU:C:2004:21.

<sup>293</sup> M.C. LAMBERTYE-AUTRAND, ‘La nouvelle compétence au forum rei sitae en matière d’actions en restitution de biens culturels dans le règlement Bruxelles I bis’, cit., § 26 fa notare che “[c]ompte tenu de l’importance, parmi les biens culturels ayant rang de trésors nationaux, de ceux qui appartiennent aux collections publiques, on peut se demander si les États propriétaires ne pourraient pas se révéler, en fait, les principaux bénéficiaires de cette disposition”.

<sup>294</sup> In questo senso UNIDROIT SECRETARIAT, ‘UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report’, cit., pag. 502 sottolinea che questo profilo è diverso da quello del soggetto al quale l’oggetto dovrà essere restituito e spiega che “text being silent on this point. This would generally be the dispossessed owner (an earlier draft referred to the “owner”) but it might equally be a third party: thus, an object held as security for a bank guarantee will be returned to the creditor; likewise, an object lent to a museum or art gallery will be returned to the latter. The Convention is silent on the question of competing claims relating to title, and it will be for the courts seized to decide to whom the object is to be returned in accordance with the applicable rules of law”.

Presupposto dell'azione di restituzione è la proprietà del bene per il cui recupero si agisce.

Come già riferito, mentre nella prima versione<sup>295</sup> si faceva riferimento a “diritti reali e possesso”, la formulazione definitiva dell'articolo ricorre al termine “proprietà/ownership”. La scelta terminologica maggiormente restrittiva esclude, come dinanzi anticipato, la possibilità di ricorrere al foro *ex art. 7(4)* da parte del titolare di diritti reali di godimento, del soggetto che vanta una garanzia reale nonché del mero detentore<sup>296</sup>.

Il fondamento proprietario dell'azione conduce alla sua più puntuale individuazione, distinguendola da rimedi diversi, sempre volti alla restituzione del bene ma a titolo di responsabilità civile oppure su base contrattuale. In questo modo si chiarisce quindi il rapporto tra l'art. 7(4) e il *forum contractus*. La questione risulta particolarmente delicata, ad esempio, nel caso di vendita con riserva di proprietà o in caso di un contratto di compravendita nullo. Vi sono infatti ordinamenti, come quello francese, in cui in tali casi vengono riconosciute al proprietario due diverse azioni, l'una contrattuale, l'altra fondata sul diritto di proprietà. Un'interpretazione dell'art. 7(4) che ne ammettesse l'applicabilità anche nelle ipotesi di azione contrattuale apparirebbe contrastare con la finalità – resa esplicita dal considerando n. 16 – di “garantire la certezza del diritto ed evitare la possibilità che il convenuto sia citato davanti a un'autorità giurisdizionale di uno Stato membro che non sia per questi ragionevolmente prevedibile”. Per questo motivo sembra preferibile affermare che una richiesta restitutoria che derivi da un

---

<sup>295</sup> Vd. *supra*.

<sup>296</sup> Così M.C. LAMBERTYE-AUTRAND, ‘La nouvelle compétence au forum rei sitae en matière d'actions en restitution de biens culturels dans le règlement Bruxelles I bis’, cit., § 24.

Diversamente M. GEBAUER, ‘A New Head of Jurisdiction in relation to the Recovery of Cultural Objects’, cit., pag. 37 il quale sostiene che “[o]wnership which is based, for example, on the retention of title or on the transfer of title for the purposes of security, should only fall under Article 7(4) if the security right under the applicable law is effective against third parties and not only between the parties to a contract. Under Italian law, for example, on the proprietary level, a retention of ownership is not effective *via-à-vis* the creditors of the buyer, unless the retention clause is contained in a document with so called certain date which must be prior to an attachment by another creditor”.

precedente rapporto contrattuale esuli dall'ambito di operatività del *forum rei sitae*<sup>297</sup>.

Posto che l'azione si deve fondare sulla proprietà, sono da ritenersi escluse – come per altro già ampiamente rilevato – le azioni esperite in seguito alla violazione di limiti espropriativi.

Chiarita dunque la centralità dell'allegazione proprietaria ai fini dell'esperimento del rimedio in parola, è necessario determinare le modalità di verifica della effettiva sussistenza del presupposto. Si tratta dunque di accertare se l'azione di restituzione possa essere esperita solo da chi sia in grado di comprovare il proprio diritto di proprietà sulla base di un precedente giudicato ovvero se la titolarità del bene possa essere oggetto di accertamento anche incidentale nella causa restitutoria. La seconda interpretazione sembra preferibile, innanzitutto in quanto non paiono esserci elementi nel testo della disposizione in questione tali da indurre a ritenere che il titolo di giurisdizione del Regolamento Bruxelles I bis presupponga una sentenza passata in giudicato sulla proprietà. Per di più, diversamente ritenendo, si arriverebbe a pretendere ad esempio che un soggetto il cui bene culturale è stato rubato si veda costretto a ottenere una sentenza attestante il suo diritto sulla cosa prima di poter adire la corte *ex art. 7(4)* al fine di ottenerne la restituzione, con l'intuibile rischio che, nelle more della pronuncia sulla titolarità del bene, quest'ultimo venga trasferito altrove.

Vi è poi la questione dell'applicabilità dell'*art. 7(4)* nel caso in cui il diritto derivi da una normativa pubblicistica, per la quale si rinvia a quanto esposto in precedenza con la sola precisazione che essa non risulta essere già stata sottoposta all'attenzione di un organo giurisdizionale.<sup>298</sup>

Dall'analisi dell'*art. 7(4)* emerge, nuovamente, la centralità della questione definitoria, dipendendo significativamente da essa l'ampiezza applicativa della disposizione normativa. Come anticipato, nel caso del Regolamento Bruxelles I bis si è scelto di non stabilire una definizione autonoma ma di rinviare a quella già

---

<sup>297</sup> M.C. LAMBERTYE-AUTRAND, 'La nouvelle compétence au forum rei sitae en matière d'actions en restitution de biens culturels dans le règlement Bruxelles I bis', cit., §27 ss., la quale sottolinea come, invece, nella Convenzione UNIDROIT si sia fatta la scelta espressa di limitare l'azione ai beni culturali rubati risolvendo la questione alla radice.

<sup>298</sup> Vd. *supra* Cap. II, § 5.



presente nella Direttiva 93/7/CEE relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro, la quale – come già esposto<sup>299</sup> – accoglie una nozione ristretta.

La scelta derivava dal timore di un eccessivo numero di richieste restitutorie. Tale timore si è tuttavia dimostrato infondato. Fra il 1993 e il 2011 sono state infatti avanzate solamente 15 richieste. Riconosciuti i limiti della suddetta Direttiva e la sua scarsa applicazione si è quindi scelto di modificarla giungendo così alla rifusione della stessa a opera della Direttiva 2014/60/EU.<sup>300</sup>

In particolare, preso atto che una delle motivazioni della scarsa applicazione della Direttiva 93/7/CEE consisteva proprio nella ristrettezza della nozione di bene culturale impiegata, si è scelto di ampliarla. Ai sensi della nuova direttiva si considera bene culturale *“un bene che è classificato o definito da uno Stato membro, prima o dopo essere illecitamente uscito dal territorio di tale Stato membro, tra i beni del «patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale» secondo la legislazione nazionale o delle procedure amministrative nazionali, ai sensi dell'articolo 36 TFUE”* (Art. 2). Limitandosi al requisito che il bene sia un tesoro nazionale si arriva in questo modo a prescindere dall'appartenenza dello stesso alle categorie dell'allegato e dai connessi limiti di età e valore in esso indicati nonché dall'inclusione in collezioni pubbliche o ecclesiastiche. Vengono così ricompresi beni quali reperti paleontologici o etnografici che invece rientravano nell'ambito di applicazione della Direttiva 93/7/CEE solo se e in quanto inseriti in collezioni pubbliche o ecclesiastiche.

In tale contesto, ben si comprende quindi la portata limitante del riferimento operato dall'art. 7(4) alla definizione della vecchia Direttiva 93/7. Basti pensare, ad esempio, al valore non solo culturale ma anche economico dei reperti paleontologici. Lo scheletro di un *Tyrannosaurus Bataar* è stato venduto all'asta nel

---

<sup>299</sup> Su di essa *supra* Cap. II, § 3.

<sup>300</sup> Su tali aspetti e sulle diverse considerazioni alla base delle modifiche vd. l'*Explanatory Statement* alla proposta di riforma reperibile all'indirizzo web: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do? type=REPORT&mode=XML&reference=A7-2014-0058&language=EN#title2>.

2012 per la cifra di un milione e mezzo di dollari.<sup>301</sup> Il dente di un Tyrannosaurs Rex è stato battuto per 36mila sterline<sup>302</sup>. Sulla base del riferimento alla Direttiva 93/7, quindi, una causa avente a oggetto la restituzione di tali reperti rimarrebbe fuori dal campo di applicazione del Regolamento Bruxelles I bis. Allo stesso modo in presenza di un bene compreso nell'allegato (quale, ad esempio, un mosaico), l'applicazione dell'art. 7(4) verrebbe a dipendere dal fatto che il bene raggiunga o meno la soglia minima di valore stabilito dall'allegato stesso.

La scelta di prevedere nell'art. 7(4) un rimando alla nozione – limitata e limitante – di “bene culturale” di cui alla Direttiva 93/7, dimostratasi una delle cause principali dell'insuccesso della direttiva stessa, era certamente uno degli aspetti più problematici della nuova disposizione.

Tuttavia, va segnalato che l'art. 19 della nuova Direttiva 2014/60 impone agli Stati membri di prevedere espressamente che i rinvii operati dalle rispettive legislazioni nazionali alla precedente Direttiva debbano intendersi riferiti alla nuova fonte. Analogamente, l'art. 20 stabilisce che i “riferimenti alla direttiva abrogata si intendono fatti alla presente direttiva”. L'intervento della nuova direttiva ha quindi consentito di superare questo profilo di problematicità<sup>303</sup>.

---

<sup>301</sup> Sulla notizia vd. ‘Dinosaur skull worth £248,000 seized from house in Wyoming’, in *The Telegraph*, 4 dicembre 2012, reperibile alla pagina web: <<http://www.telegraph.co.uk/news/science/dinosaurs/9720508/Dinosaur-skull-worth-248000-seized-from-house-in-Wyoming.html>>.

<sup>302</sup> Vd. A. BLOXHAM, ‘Tyrannosaurus Rex tooth sells for world record’, in *The Telegraph*, 13 dicembre 2011, alla pagina web: <<http://www.telegraph.co.uk/news/science/dinosaurs/8952217/Tyrannosaurus-Rex-tooth-sells-for-world-record.html>>.

<sup>303</sup> M. WELLER, ‘Study on the European added value of legislative action on cross-border restitution claims of works of art and cultural goods looted in armed conflicts and wars with special regard to aspects of private law, private international law and civil procedure’, cit., pag. 45 suggerisce di sostituire il rimando alla Direttiva con una definizione espressa che ricalchi la formulazione adottata dalla Convenzione UNIDROIT dichiarando che “[a]lthough there is no fundamental difference between the definition of cultural property in Article 7 no. 4 [...] on the one hand and Article 2 UNIDROIT Convention on the other hand, it might still appear advisable to synchronize [...] them] in order to create a unified system of jurisdiction as far-reaching as possible”.

L'art. 2 della Convenzione definisce beni culturali “those which, on religious or secular grounds, are of importance for archaeology, prehistory, history, literature, art or science and belong to one of the categories listed in the Annex to this Convention”. Nonostante l'ampiezza delle categorie previste dal relativo allegato, la necessità che il singolo bene, oltre che corrispondere alla definizione data, debba rientrare in una delle categorie prestabilite pare far ritenere preferibile

Ciononostante, esigenze di maggiore certezza applicativa e pulizia del testo normativo consiglierebbero una modifica del Regolamento Bruxelles I bis, volta a sostituire il riferimento all'art.1.1 della Direttiva 93/7 con quello all'art. 2.1 della Direttiva 2014/60.

Nel caso in cui siano soddisfatti i requisiti previsti (e quindi nel caso di un'azione civile per la restituzione basata sulla proprietà di un bene culturale come definito dall'art. 2.1 della Direttiva 2014/60 il cui convenuto abbia il domicilio in uno Stato membro) l'attore può radicare la causa *ex art. 7(4)* del Regolamento Bruxelles I bis nel foro *rei sitae*.

Come visto, tale scelta è conforme a quella effettuata dalla Convenzione UNIDROIT del 1995 sui beni culturali rubati o illecitamente esportati che all'art. 8. Il profilo del riconoscimento ed esecuzione dei provvedimenti stranieri che l'art. 8 mirava a superare chiaramente non si pone rispetto al Regolamento Bruxelles I bis poiché gli altri Stati membri saranno comunque tenuti a riconoscere la decisione in base alla disciplina appositamente enunciata dallo stesso Regolamento<sup>304</sup>.

Per l'identificazione concreta del *situs rei*, si farà riferimento al luogo in cui il bene si trova nel momento in cui viene adita la corte, momento da determinarsi ai sensi della *lex fori*<sup>305</sup>.

---

mantenere la diversa nozione riformata dal legislatore europeo. In questo modo, inoltre, si evita una frammentazione delle nozioni di bene culturale all'interno della stessa legislazione europea: una ricalcante la Convenzione UNIDROIT all'interno del Regolamento Bruxelles I bis e una di cui alla Direttiva 2014/60.

Sotto il profilo dell'uniformazione del foro, si nota come i due strumenti non si escludono a vicenda: l'art. 8 della Convenzione UNIDROIT ha natura non esclusiva facendo al contrario espressamente salva la competenza delle autorità giurisdizionali di uno Stato membro in base alle relative norme interne; al contempo, l'entrata in vigore del Regolamento Bruxelles I bis non ha compromesso la possibilità per gli Stati membri della Convenzione di ricorrere all'art. 8 (vd. art. 73 del Regolamento Bruxelles I bis).

<sup>304</sup> K. SIEHR, 'Das Forum rei in der neuen EuGVO (Art. 7 Nr. 4 EuGVO n.F) und der internationale Kulturgüterschutz', cit., pag. 849 evidenzia che "[d]er Gerichtsstand rei sitae, der heute über Art. 4 Abs. 1 EuGVO (ebenso Art. 6 Abs. 1 EuGVO n. F.) nach § 23 Satz 1 ZPO nur gegenüber solchen Personen gilt, die in keinem Mitgliedstaat wohnen, wird also durch Art. 7 Nr. 4 EuGVO n. F. europäisiert. Bis jetzt ist kein Fall bekannt geworden, in dem das Fehlen eines inländischen Gerichtsstandes *rei sitae* Probleme bereitet hätte".

<sup>305</sup> In questo senso Corte Giust., 07 giugno 1984, C-129/83, *Siegfried Zelger vs Sebastiano Salinitri*, ECLI:EU:C:1984:215.

Ciò detto, appare opportuno sottolineare che ai sensi del Regolamento Bruxelles I bis l'attore potrà scegliere tra il foro del convenuto e il foro *rei sitae*. Entrambi tali fori risultano tuttavia in definitiva collegati a una scelta operata dal convenuto. Infatti un possessore in mala fede, consapevole del rischio di subire un'azione restitutoria, potrà influenzare la scelta del foro spostando il bene e il proprio domicilio nello Stato membro che riterrà più opportuno, potendo così arrivare a condizionare la legge applicabile e, di conseguenza, l'esito della causa<sup>306</sup>. Anche per questo motivo, in passato si era manifestata l'idea di un rimando al *forum originis* che potrebbe condurre anche a escludere gli effetti del possesso di buona fede secondo la legge del luogo di ubicazione del bene<sup>307</sup>.

In conclusione, si può quindi notare che la previsione all'interno del Regolamento Bruxelles I bis di un foro *ad hoc* in materia di beni culturali conferma la crescente attenzione alla tutela del patrimonio culturale e alla volontà di arginare i danni provocati dai traffici illegali. L'art. 7(4) costituisce certamente un passo in avanti in tal senso. Se è pur vero, infatti, che il foro *rei sitae* era già previsto dalla Convenzione UNIDROIT con una portata, come precedentemente sottolineato, per certi versi maggiore, è anche vero che la previsione all'interno del nuovo regolamento non appare priva di utilità. Infatti nonostante gli innumerevoli appelli, anche a opera degli organi dell'Unione Europea, affinché gli Stati membri la ratificassero, sono pochi i paesi europei firmatari della Convenzione UNIDROIT<sup>308</sup>. Tali Stati comunque potranno sempre invocarla in quanto il Regolamento Bruxelles I bis non ne pregiudica l'applicazione<sup>309</sup>.

---

<sup>306</sup> Per un'analisi del ruolo del diritto internazionale privato nella soluzione delle controversie inerenti la restituzione dei beni culturali vd. A.CHECHI, 'The Settlement of International Cultural Heritage Disputes', cit., pagg. 84 ss.

<sup>307</sup> Sull'argomento vd. K. SIEHR, *Das Forum rei in der neuen EuGVO (Art. 7 Nr. 4 EuGVO n.F) und der internationale Kulturgüterschutz*, cit., p. 845.

<sup>308</sup> È entrata in vigore in Croazia, Cipro, Danimarca, Finlandia, Grecia, Ungheria, Italia, Lituania, Portogallo, Romania, Slovacchia, Slovenia, Spagna, Svezia. È solo stata firmata da Francia e Paesi Bassi.

<sup>309</sup> L'articolo 73 del Regolamento Bruxelles I bis, dispone che "[i]l presente regolamento non pregiudica l'applicazione delle convenzioni e degli accordi bilaterali tra uno Stato terzo e uno Stato membro conclusi prima della data di entrata in vigore del regolamento (CE) n. 44/2001 che riguardino materie disciplinate dal presente regolamento".

D'altra parte, come già ampiamente esaminato, la norma non è priva di punti critici e delicati snodi interpretativi che rischiano di comprometterne l'efficacia e l'applicazione uniforme.

Innanzitutto, la circostanza che l'art. 7(4) si applichi esclusivamente qualora il convenuto è domiciliato in uno Stato membro diminuisce la portata uniformatrice della previsione. Infatti, in difetto di tale ipotesi saranno le norme di ciascuno Stato membro a determinare la competenza giurisdizionale delle proprie autorità giudiziarie, con la conseguente frammentazione della disciplina che varierà a seconda del giudice adito.

Tale conseguenza si sarebbe potuta evitare formulando la disposizione in modo da attribuire la giurisdizione al giudice del foro *rei sitae* a prescindere dal domicilio del convenuto, similmente a quanto previsto dall'art. 24 in materia di fori esclusivi.

Un altro aspetto che meriterebbe particolare attenzione è l'identificabilità della categoria "bene mobile".

L'art. 7(4) è stato chiaramente pensato per i beni culturali mobili tant'è che – come già accennato in precedenza – si era discusso sull'opportunità di prevedere un foro speciale per tutti i beni mobili poi invece limitato ai soli beni culturali.

La questione già esaminata in precedenza<sup>310</sup> è complessa e presenta importanti risvolti pratici, dal momento che la riconduzione di un bene nell'una o nell'altra delle categorie può condurre a una diversa determinazione del foro competente. Nel caso di un'azione che soddisfi tutti i requisiti previsti dall'art. 7(4) nella quale tuttavia il bene culturale venga qualificato come immobile, l'attore non avrà la possibilità di scegliere tra il foro del *situs rei ex art. 7(4)* e il foro generale del domicilio del convenuto *ex art. 4*, ma dovrà necessariamente adire il foro del luogo dove il bene si trova, operando in questo caso la giurisdizione esclusiva *ex art. 24 n° 1*). Conclusioni identiche valgono nel caso di un attore che voglia intentare una causa in materia di diritti reali su beni culturali immobili.

Come dinanzi si è cercato di evidenziare, sarà opportuno colmare i dubbi interpretativi che sorgono con riferimento alle disposizioni che si applicano di volta in volta alla fattispecie concreta, attraverso ricostruzioni che tengano conto delle

---

<sup>310</sup> Vd. *supra* Cap. I, § 6.

specificità di tale peculiare categoria di bene e delle conseguenze connesse alla sua circolazione. Su questo punto si tornerà nel capitolo che segue.

## CAPITOLO III

### ALLE RADICI DELLA PECULIARITÀ DELLA CIRCOLAZIONE DEI BENI CULTURALI TRA INTERESSE PROPRIETARIO E INTERESSI NAZIONALI

SOMMARIO: 0. Introduzione – 1. La restituzione dei beni culturali e i suoi limiti – 2. Il problema dell'acquisto *a non domino*. Profili comparatistici – 3. Acquisto *a non domino* e beni culturali – 4. La prospettiva dei beni comuni

#### **0. Introduzione**

Nel capitolo terzo l'attenzione si sposta sulle vicende successive a quelle trattate nel capitolo precedente, le quali per loro stessa natura riportano l'attenzione – quasi a chiusura di un cerchio – sull'adeguatezza della tradizionale qualificazione dogmatica dei beni culturali e della loro riconducibilità ai normali schemi giuridici che disciplinano la circolazione dei comuni beni mobili.

A ciò si è condotti dall'esame delle vicende che si collocano a valle del trasferimento dei beni, allorché ci si debba confrontare con le conseguenze patologiche di trasferimenti avvenuti in violazione di diritti sui beni culturali. Di qui, i riferimenti all'azione di restituzione e al tradizionalmente critico tema riguardante l'acquisto *a non domino*, delineato a livello comparatistico in relazione ai diversi approcci che si riscontrano nei paesi di *common* e *civil law* e quindi esaminato con specifico riferimento ai beni culturali.

Prima delle conclusioni finali, l'ultima parte del capitolo s'incentra sul dibattito sui beni comuni con il quale si è tentato recentemente di affrontare la classificazione dei beni culturali, valutandone origini e limiti.

## 1. La restituzione dei beni culturali e i suoi limiti

La restituzione dei beni culturali è vicenda complessa che si pone al crocevia di un articolato fascio di interessi. Essa si riconnette a differenti questioni giuridiche che attengono a molteplici campi del diritto (quali, ad esempio, il già esaminato riconoscimento del diritto straniero da parte delle corti chiamate a giudicare una determinata controversia; il rapporto con il diritto internazionale umanitario<sup>311</sup>; l'emergere del diritto dell'eredità culturale quale diritto autonomo ed indipendente<sup>312</sup>) coinvolgendo, al contempo, anche profili socio-culturali, oltre che aspetti legati alla diplomazia internazionale.

Con il termine “restituzione” si fa riferimento a una serie eterogenea di situazioni che vedono quale meta finale il trasferimento materiale di un bene culturale accompagnato generalmente – ma non necessariamente – dall'attribuzione (*rectius* dal riconoscimento) del diritto di proprietà sullo stesso.

Mentre il vocabolo utilizzato nella lingua italiana è, appunto, pressoché esclusivamente quello di “restituzione”, nella lingua inglese si utilizzano termini diversi, ciascuno caratterizzato da distinte sfumature di significato. Ci si riferisce, così, a seconda dei casi a *restitution*, *recovery*, *return*, *repatriation*, *retrieval*, *recuperation*<sup>313</sup>.

Il termine *restitution* è strettamente connesso all'accertamento di responsabilità. Pertanto viene utilizzato per riferirsi alla richiesta di ricostituzione dello *status quo ante*, che si rende necessaria per porre rimedio a una perdita di

---

<sup>311</sup> Definito dalla Commissione Internazionale della Croce Rossa come “a set of rules which seek, for humanitarian reasons, to limit the effects of armed conflict. It protects persons who are not or are no longer participating in the hostilities and restricts the means and methods of warfare. International humanitarian law is also known as the law of war or the law of armed conflict”. Documento reperibile al sito web: <[http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/what\\_is\\_ihl.pdf](http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/what_is_ihl.pdf)>.

<sup>312</sup> Su tali aspetti vd. A.F. VRDOLJAK, ‘History and Evolution of International Cultural Heritage Law: through the question of the removal and return of cultural objects’, in: *Proceedings of the Expert Meeting and First Extraordinary Session of the Intergovernmental Committee for Promoting the Return of Cultural Property to Its Countries of Origin or Its Restitution in Case of Illicit Appropriation, Seoul, 25 to 28 November 2008*, reperibile alla pagina web: <<https://ssrn.com/abstract=1336359>>, pagg. 4 e ss.

<sup>313</sup> Vd. I.A. STAMATOUDI, ‘Cultural Property Law and Restitution – A Commentary to International Conventions and European Union Law’, cit., pagg. 14 ss.



possesso di un bene determinatasi in conseguenza di un atto illecito<sup>314</sup>. In questo senso, è impiegato anche nell'ambito delle azioni volte alla restituzione di beni sottratti in seguito a conflitti armati.

In tale ambito, si distingue dal diverso concetto di *repatriation*. Si noti che tale concetto, in un'accezione generale, si differenzia nettamente dal concetto di *restitution*, poiché non comporta la riconsegna materiale di un bene ma costituisce invece una mera forma risarcitoria, destinata a operare laddove sia impossibile la riconsegna materiale<sup>315</sup>. Invece, con riferimento specifico ai beni culturali, *repatriation* – così come gli analoghi *recovery*, *retrieval* e *recuperation* – viene usato per riferirsi all'intero processo di restituzione materiale del bene, comprensivo delle fasi precedenti di identificazione e localizzazione dello stesso. Esso prescinde, inoltre, dal verificarsi di un fatto illecito, e non costituisce dunque una forma di tutela a vantaggio della vittima dell'illecito, ma piuttosto un rimedio di carattere oggettivo che opera sul presupposto del riconoscimento di un legame fra il bene culturale e il suo Stato d'origine o il gruppo etnico della cui cultura costituisce espressione<sup>316</sup>.

Infine, l'espressione *return* si ritiene generalmente corrispondere a un concetto neutro che affronta il tema restitutorio da una differente angolazione. La sua operatività si connette, infatti, non solo al riconoscimento di presupposti giuridici ma anche al riscontro della sussistenza di ragioni prettamente etiche<sup>317</sup>.

La distinzione netta tra *restitution* e *return* si deve alla XX Assemblea Generale dell'UNESCO del 1978, che l'ha codificata nello statuto della *Intergovernmental Committee for Promoting the Return of Cultural Property to its Countries of Origin or its Restitution in case of Illicit Appropriation* (c.d. ICPRCP), da cui poi è stata trasfusa nelle stesse *Guidelines for the Use of the "Standard Form*

---

<sup>314</sup> Per un'analisi approfondita del concetto a partire dalla *rei vindicatio* romana fino all'epoca contemporanea, vd. W.W. KOWALSKI, 'Restitution of Works of Art Pursuant to Private and Public International Law', Brill/Leiden, 2001, pagg. 24 ss.

<sup>315</sup> Vd. I.A. STAMATOUDI, 'Cultural Property Law and Restitution – A Commentary to International Conventions and European Union Law', cit., pag. 15.

<sup>316</sup> In questo senso, vd. W.W. KOWALSKI, 'Restitution of Works of Art Pursuant to Private and Public International Law', cit., pagg. 75 ss.

<sup>317</sup> W.W. KOWALSKI, 'Restitution of Works of Art Pursuant to Private and Public International Law', cit., pagg. 92 ss.

*concerning Request for Return or Restitution*". In tale sede, in particolare, si distingue tra i due concetti a seconda che l'appropriazione del bene sia stata di per sé illecita (e in tal caso la riconsegna viene qualificata come *restitution*) ovvero l'uscita dal territorio dello Stato d'origine sia avvenuta prima della cristallizzazione di uno specifico divieto a opera di regole nazionali o internazionali e, quindi, in un momento in cui essa risultava non contrastante con la legge regolatrice del trasferimento (in tal caso la riconsegna viene qualificata come *return*)<sup>318</sup>. In questo senso, si pensi alla delicata questione dei beni culturali esportati/trafugati in epoca coloniale.

L'operatività di rimedi distinti – che operano sulla base di presupposti diversi – mostra con chiarezza come le richieste restitutorie possano seguire percorsi differenti. Tra di essi, la domanda giudiziale rappresenta solo una delle alternative possibili<sup>319</sup>.

Limitandosi ai principali strumenti attraverso cui la comunità internazionale ha disciplinato la materia, un ruolo primario è svolto dalla Convenzione UNESCO del 1970 e dalla Convenzione UNIDROIT del 1995. Il loro esame consente di comprendere appieno alcuni dei profili di maggior problematicità che coinvolgono la circolazione dei beni culturali nella sua fase patologica.

---

<sup>318</sup> INTERGOVERNMENTAL COMMITTEE FOR PROMOTING THE RETURN OF CULTURAL PROPERTY TO ITS COUNTRIES OF ORIGIN OR ITS RESTITUTION IN CASE OF ILLICIT APPROPRIATION, 'Guidelines for the Use of the «Standard Form concerning Request for Return or Restitution»', 30 aprile 1986, CC-86/WS/3, pag. 11 (*sub* A.9).

<sup>319</sup> Un ruolo di primaria importanza nell'ambito delle dispute in materia è rivestito dai metodi alternativi di risoluzione delle controversie. Sull'argomento vd., *ex plurimis*, M. CORNU/M.-A. RENOLD, 'New Developments in the Restitution of Cultural Property: Alternative Means of Dispute Settlement', in *International Journal of Cultural Property*, 2010, vol. 17, fasc. 1, pagg. 1 ss.; M.-A. RENOLD, 'Arbitration and Mediation as Alternative Resolution Mechanisms in Disputes Relating to the Restitution of Cultural Property', in: J. Anderson (a cura di), *Crossing cultures: conflict, migration and convergence. The proceedings of the 32. International Congress in the History of Art*, Melbourne University Press/Melbourne, 2009, pagg. 1104 ss.; M. SHEHADE/K. FOUSEKI/K.W. TUBB, 'Alternative Dispute Resolution in Cultural Property Disputes: Merging Theory and Practice', in *International Journal of Cultural Property*, 2016, vol. 23, fasc. 4, pagg. 343 ss. S. THEURICH, 'Alternative Dispute Resolution in Art and Cultural Heritage – Explored in the Contest of the World Intellectual Property Organization's Work', in: K. ODENDAHL/P.J. WEBER (a cura di), *Kulturgüterschutz - Kunstrecht - Kulturrecht: Festschrift für Kurt Siehr zum 75. Geburtstag aus dem Kreise des Doktoranden- und Habilitandenseminars "Kunst und Recht"*, Nomos/Baden-Baden, 2010, vol. 8, pagg. 569 ss.

È stato proprio in sede di stesura della Convenzione UNESCO del 1970 che si è scelto, per la prima volta in ambito internazionale, di enunciare espressamente il principio di restituzione dei beni illecitamente usciti dal territorio di uno Stato.

Due sono gli articoli che si occupano specificamente dell'argomento: l'articolo 7 e l'articolo 13.

In particolare, l'articolo 7 – di cui si è parlerà nuovamente in seguito con riferimento alla disciplina dell'acquisto *a non domino*<sup>320</sup> – regola la restituzione dei beni culturali rubati inclusi negli inventari di musei, monumenti pubblici civili o religiosi, o istituzioni simili; l'articolo 13, invece, contiene previsioni relative sia alla restituzione dei beni illecitamente esportati (lettera *b*) che di quelli rubati o smarriti (lettera *c*).

Più analiticamente – iniziando dalla seconda disposizione indicata – si osserva che l'articolo 13 *sembrerebbe* imporre un obbligo di carattere generale in capo agli Stati affinché: *a.* prendano le misure appropriate per prevenire il trasferimento di proprietà di beni culturali che potrebbero favorire il traffico illecito degli stessi; *b.* si attivino per facilitare e velocizzare la restituzione del bene illecitamente esportato; *c.* ammettano l'azione di restituzione per beni perduti o rubati da parte del legittimo proprietario o in nome di questi; *d.* riconoscano la dichiarazione di inalienabilità fatta dallo Stato d'origine, facilitando il recupero di bene esportati in violazione<sup>321</sup>.

Si è detto *sembrerebbe*, in quanto la portata della disposizione risulta grandemente svuotata di significato per effetto della precisazione in essa contenuta secondo cui gli Stati assumono gli impegni indicati nel quadro delle rispettive legislazioni nazionali (*consistent with the laws of each State*). Sulla base di tale inciso si è ritenuto che non vi sia un vero obbligo in capo agli Stati di modificare la

---

<sup>320</sup> Vd. *infra*, § 3.

<sup>321</sup> Quest'ultima lettera risulta raramente invocata nella prassi. In tal senso, M.-A. RENOLD, 'The International Protection of Archaeological Heritage: Questions of Private International Law and of Legal Harmonization', reperibile al sito web: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3457/18.pdf>>, pag. 301.

propria legislazione interna e che, quindi, la Convenzione non svolga in realtà – sotto questo profilo – alcuna funzione uniformante<sup>322</sup>.

A partire da tale interpretazione – si è affermato – sarebbero quindi da leggersi quindi tutte le previsioni dell’articolo 13.

Per quanto riguarda la lettera *b*, essa impone allo Stato dove si trova il bene illecitamente esportato di collaborare per agevolare la restituzione dello stesso nel più breve tempo possibile in conformità con l’ordinamento dello Stato richiesto. Non si fa riferimento ad azioni giudiziarie ma l’agevolazione appare da intendersi in senso ampio come collaborazione per il raggiungimento dello scopo “restituzione”.

La versione inglese e quella francese sembrano differire sul soggetto cui il bene andrebbe consegnato. La prima afferma che la restituzione deve avvenire *to its rightful owner* (stesso termine usato al punto *c* in rapporto all’azione giudiziaria), la seconda, *à qui de droit* senza riferimento diretto al proprietario (a differenza, in questo caso, della scelta linguistica operata nella lettera *c* in cui si parla di *propriétaire légitime*).

Si ritiene che la precisazione sia da collegarsi a quanto stabilito nella successiva lettera *d*, relativa al riconoscimento (operato prevalentemente dai sistemi giuridici di *civil law*) dell’inalienabilità dei beni culturali di proprietà pubblica<sup>323</sup>. Si tratta delle ipotesi in cui si sia verificata una fattispecie astrattamente costitutiva di un diritto di proprietà sul bene successivamente alla sua esportazione ma tale diritto debba cedere di fronte al riconoscimento di un diritto imprescrittibile di proprietà statale preesistente, che comporta l’incommerciabilità del bene<sup>324</sup>.

---

<sup>322</sup> Sul punto, vd. P.M. BATOR, ‘An Essay on the International Trade in Art’, cit., pag. 378; P.J. O’KEEFE, ‘Commentary on the 1970 Unesco Convention’, cit., *sub* art. 13, pag. 85.

<sup>323</sup> Vd. P.J. O’KEEFE, ‘Commentary on the 1970 Unesco Convention’, cit., *sub* art. 13, pagg. 86 ss. Sul punto, P.J. O’KEEFE, ‘Commentaire relatif à la Convention de l’Unesco de 1970 sur le trafic illicite des biens culturels’, cit., *sub* art. 13, pag. 130, sottolinea come questo sistema “n’est pas immédiatement compréhensible pour les juristes d’un pays comme les États-Unis, où très peu de biens culturels appartiennent à l’État”.

<sup>324</sup> A. LANCIOTTI, ‘La circolazione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario’, cit., pag. 72, ritiene che l’impegno a facilitare la restituzione si riferirebbe quindi esclusivamente ai soli beni culturali illecitamente esportati dichiarati inalienabili dallo Stato d’origine qualora sia stata esperita un’azione di rivendica. Rispetto agli altri beni culturali, sugli Stati Membri graverebbe il solo obbligo di consentire l’esercizio dell’azione di rivendica.

Tuttavia, se tale era effettivamente l'intento non si comprende perché inserire siffatto profilo nella lettera *b* dell'articolo 13 (che riguarda, appunto, la violazione delle regole sull'esportazione) e non, invece, tra quelle relative specificamente al furto o alla perdita del bene. Sembra infatti difficile immaginare che un bene, oggetto di un diritto inalienabile di proprietà statale, possa essere esportato illecitamente senza che lo Stato (proprietario dell'oggetto) abbia subito un furto o abbia comunque perso il bene.

Una conferma in tal senso pare trovarsi nei lavori preparatori della Convenzione dai quali si evince come le misure restitutorie cui si riferisce la lettera *d* non siano tanto quelle della lettera *b* ma, invece, le azioni giudiziarie di cui alla lettera *c*<sup>325</sup>.

Esaminando la versione francese del testo, si potrebbe ritenere che la decisione di non riferirsi espressamente al proprietario derivi proprio dalla circostanza che la lettera *b* attiene non necessariamente a ipotesi di esportazione illecita avvenuta a seguito di furto o appropriazione illecita ma a casi di mera esportazione illecita (ovverosia quando il bene è stato illecitamente esportato per volontà dello stesso proprietario). Ne risulta, dunque, che mentre la lettera *c* è volta a tutelare in primo luogo il proprietario spogliato del bene, la lettera *b*, invece, è destinata a operare a favore dello Stato d'origine, privato di un bene appartenente al proprio patrimonio nazionale, ma al di fuori di un rapporto dominicale dello Stato con il bene medesimo.

Tale interpretazione sembrerebbe a tutta prima mal conciliarsi con il testo di lingua inglese ma – come già notato in precedenza<sup>326</sup> – in caso di esportazione illecita con il consenso del proprietario, vi sono ordinamenti che prescrivono come sanzione la confisca del bene e, quindi, la costituzione *ex lege* di un diritto di

---

<sup>325</sup> Nel 'Report of the Special Committee of Governmental Experts to Examine the Draft Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property – Unesco House, 13-24 April 1970', in: UNESCO, *Draft Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Trasfer of Ownership of Cultural Property*, allegato II, 16 C/17, 13 luglio 1970, pag. 6, si riferisce che una delegazione ha ritirato un emendamento presentato al testo oggi è stato trasfuso nella lettera *d* "on the understanding stated by the Chairman that the means of recovery of cultural property under sub-paragraph (e) [*i.e.* l'attuale lettera *d*] are the judicial actions referred to in sub-paragraph (c)".

<sup>326</sup> Vd. *supra* Cap. II, § 5.

proprietà pubblica su di esso. Così, il francese “*à qui de droit*” indicherebbe in maniera più precisa ciò che potrebbe comunque rientrare anche nell’inglese “*rightful owner*”, e dunque che il bene possa dover essere consegnato non già al proprietario (privato) originario, ma all’autorità pubblica che ha acquisito la proprietà in conseguenza della violazione delle norme in materia di esportazione.

Quanto alla lettera *c* dell’art. 13, si è affermato che da essa non deriverebbe alcun obbligo in capo agli Stati Membri di istituire nel proprio ordinamento un’azione di restituzione *ad hoc* dei beni culturali rubati o perduti, poiché – come anticipato – l’inciso “*consistent with the laws of each State*” la priverebbe di valore precettivo<sup>327</sup>.

Tuttavia, per comprendere esattamente la portata di tale disposizione è necessario confrontare il testo definitivamente approvato con quello originariamente ipotizzato.

L’articolo 10 della bozza di Convenzione recitava:

“The States Parties to this Convention also undertake: [...]

(c) to admit actions for recovery of property against those possessing a lost, stolen or illicitly imported item of cultural property, on the understanding that the action may be brought by the owner of the cultural property in question, his authorized agent or the State of which he is a national;

(i) the claimant for the recovery of such cultural property must prove the dishonesty of the possessor i.e. must establish that the latter has acquired the property in the full knowledge that it was lost, stolen or illicitly imported;

(ii) such action shall be barred by prescription 30 years from the date on which the cultural property was stolen, lost or illicitly imported; [...]

L’odierno articolo 13, dispone invece:

“The States Parties to this Convention also undertake, consistent with the laws of each State: [...]

(c) to admit actions for recovery of lost or stolen items of cultural property brought by or on behalf of the rightful owners; [...]

---

<sup>327</sup> P.J. O’KEEFE, ‘Commentaire relatif à la Convention de l’Unesco de 1970 sur le trafic illicite des biens culturels’, cit., *sub* art. 13, pag. 128.

Dalla lettura degli Atti che hanno portato all'adozione del testo odierno si legge come, fra i numerosi emendamenti di cui è stato oggetto l'articolo, la suddetta modifica abbia introdotto una versione “*more condensed*” del testo<sup>328</sup>.

Dal confronto, emerge chiaramente che la versione attuale ha un perimetro applicativo più ristretto. La bozza di Convenzione, infatti, appariva di per sé in grado di fondare il diritto a un'azione giudiziale restitutoria in capo al proprietario, al suo rappresentante autorizzato o allo Stato d'origine. Nella versione approvata, invece, è escluso un analogo effetto uniformante sul piano probatorio o su quello della prescrizione. Al loro posto, è apparso il riferimento al quadro delle legislazioni nazionali.

Il rimando alle legislazioni nazionali verrebbe così a colmare le lacune di disciplina, sicuramente con riguardo a onere della prova e prescrizione, ma è da ritenersi anche con riferimento a ogni altro profilo non direttamente disciplinato dalla Convenzione.

Nel contesto esposto, l'inciso “*consistent with the laws of each State*” non andrebbe dunque a sovrapporsi – limitandolo – con l'obbligo previsto a carico degli Stati, ma concorrerebbe a definire il quadro delle condizioni sulla base delle quali ciascuno Stato potrebbe legittimamente conformare l'azione di restituzione. Sotto tale profilo, l'articolo andrebbe inteso nel senso che – a condizione che sia garantita l'esperibilità dell'azione – gli Stati possono disciplinare le modalità di esercizio in conformità alle previsioni dei rispettivi ordinamenti e, dunque, declinandolo nel rispetto degli istituti – sostanziali e processuali – e dei principi che informano ciascun sistema giuridico nazionale.

Il residuo significato garantito all'articolo, nonostante il riferimento certamente limitante alla legislazione nazionale è, dunque, quello che l'azione di restituzione che gli Stati Membri s'impegnano comunque a garantire *ex art. 13*, lett. *c* debba effettuarsi conformemente alla legge nazionale. Pertanto nel caso (peraltro remoto) in cui non fosse prevista nessun tipo d'azione a favore del proprietario, lo

---

<sup>328</sup> Vd. ‘Report of the Special Committee of Governmental Experts to Examine the Draft Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property – Unesco House, 13-24 April 1970’, pag. 6

Stato sarebbe tenuto a inserirla *ex novo* nel proprio ordinamento, dove esistente – invece – essa sarà regolata dalla *lex fori*.

Tale opzione interpretativa appare rispettosa dell'art. 31 del Trattato di Vienna sul diritto dei trattati in quanto, non solo è conforme allo scopo originario portato avanti dall'UNESCO<sup>329</sup> – ponendosi comunque sempre nell'ottica di limitare gli obblighi previsti dagli Stati al fine di favorire la maggior diffusione possibile della Convenzione – ma soprattutto risulta conforme alla pratica successiva e, in particolare, alle Linee Guida Operative della Convenzione<sup>330</sup>.

Tuttavia si noti che così facendo – atteso che appare difficile immaginare l'esistenza di un ordinamento che non preveda in astratto la tutela delle posizioni proprietarie – il dettato sembra in definitiva affermare solamente che gli Stati Membri dovrebbero impegnarsi per garantire al legittimo proprietario il diritto di adire in giudizio il possessore del bene laddove tale diritto gli sia già riconosciuto ai sensi dell'ordinamento nazionale del foro. Il rischio è pertanto quello di una vera e propria *interpretatio abrogans* della norma.

Salvo voler rinunciare all'attribuire significato alcuno alla disposizione, si potrebbe cercare un significato in due possibili direzioni.

L'una (estrema) è quella di considerarla come norma di valore processuale in grado di fondare un'azione alla quale non potranno essere opposte eccezioni di rito ma solo di merito. Si tratta di una soluzione difficilmente sostenibile. Un'azione così fondata risulterebbe non “*consistent with the laws of the State*”.

L'altra (maggiormente condivisibile), consisterebbe nell'attribuire al riferimento al “quadro delle legislazioni nazionali” un valore positivo: quello di

---

<sup>329</sup> In questo senso, nella *Recommandation concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'exportation, l'importation et le transfert de propriété illicites de biens culturels* (in: UNESCO, Ates de la Conférence Générale – Treizième session. Résolutions', Parigi, 1964, CPG.65/VI.13 F, §16, pagg. 156-157) si afferma che gli “États membres, les services de protection des biens culturels, les musées et, d'une façon générale, toutes les institutions compétentes devraient se prêter une collaboration mutuelle en vue d'assurer ou de faciliter la restitution ou le rapatriement de biens culturels exportés illicitement. Cette restitution ou ce rapatriement devrait s'effectuer conformément aux lois qui sont en vigueur dans l'État sur le territoire duquel se trouvent ces biens”.

<sup>330</sup>, Vd. UNESCO, “Operational Guidelines for the Implementation of the Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (UNESCO, Paris, 1970)”, Parigi, 18-20 maggio 2015, C70/15/3.MSP/11, § 99.



vietare agli Stati membri di stabilire criteri maggiormente restrittivi per l'azione restitutoria di beni culturali rispetto a simili azioni giudiziarie aventi a oggetto beni di natura diversa, evitando così il rischio di pratiche legislative contrarie ai principi della Convenzione. In tale prospettiva, il riferimento avrebbe quindi comunque un significato precettivo autonomo (seppur minimo) e andrebbe in definitiva inteso nel senso che la Convenzione impedisce che i singoli Stati – nelle ipotesi di domande aventi ad oggetto la restituzione di beni rubati o smarriti – prevedano condizioni e rimedi più sfavorevoli di quelli stabiliti per l'esperibilità delle ordinarie azioni generali concesse a difesa del proprietario in quello specifico ordinamento. Si verrebbe in tal modo ad escludere la possibilità che i singoli Stati, restii a consentire la perdita di beni culturali che si trovino sul proprio territorio, possano riuscire in tale intento frapponendo ostacoli strumentali alla loro restituzione.

A partire da tali considerazioni, si osserva – su un piano più generale – come l'inciso cardine dell'articolo 13 (*"consistent with the laws of each State"*) potrebbe essere più propriamente considerato in una prospettiva variabile, a seconda che si riferisca all'una o all'altra delle quattro lettere dell'articolo medesimo.

Si è ricordato dinanzi come si ritenga generalmente che lo scopo dell'articolo venga grandemente svuotato di significato per effetto dell'operare dell'inciso in questione, che escluderebbe obblighi in capo agli Stati di modificare la propria legislazione interna. Tuttavia, tale conclusione potrebbe forse essere valutata alla luce della circostanza che – se l'inciso rimane naturalmente sempre il medesimo – sono la natura e la portata precettiva delle quattro lettere cui esso accede che appaiono profondamente diverse.

Così la lettera *a* (*"to prevent by all appropriate means transfers of ownership of cultural property likely to promote the illicit import or export of such property"*) si riferisce all'obbligo di adozione di misure ampiamente generiche e indeterminate. In tale contesto, l'inciso *"consistent with the laws of each State"* pare porre l'accento sul fatto che non sono esigibili misure che contrastino con l'ordinamento interno dello Stato (ma lo sono, invece, quelle che non contrastando con lo specifico ordinamento potrebbero impedire i trasferimenti di proprietà di beni culturali diretti a favorire l'importazione o l'esportazione illecite di tali beni). Più che un valore limitante, si tratta in realtà di un'enfasi sulla necessità che le

misure idonee mantengano un profilo di discrezionalità in considerazione della necessità di essere calate nello specifico ordinamento giuridico (così, anche, il riferimento ai “*appropriate means*”).

Con riguardo alla lettera *b* (“*to ensure that their competent services co-operate in facilitating the earliest possible restitution of illicitly exported cultural property to its rightful owner*”) non è agevole misurare il contenuto concreto dell’obbligo statale rispetto al quale l’inciso in esame sembra solamente sottolineare – con valenza quasi ridondante – che il proprietario potrà pretendere la collaborazione da parte degli organi preposti i quali, tuttavia, saranno vincolati al rispetto delle norme interne. In questo senso, appare in realtà una previsione che già di per sé presenta uno scarso tasso di effettività giuridica.

La situazione sembrerebbe invece diversa nel caso della lettera *c*, di cui si è ampiamente detto dinanzi (“*to admit actions for recovery of lost or stolen items of cultural property brought by or on behalf of the rightful owners*”). In tal caso la formulazione più specifica, nel senso dell’espressa previsione dell’azione di restituzione, focalizza in maniera ben più pregnante il contenuto dell’obbligo statale e potrebbe condurre a quel proposto significato precettivo autonomo (minimo): vietare agli Stati di introdurre – nel caso di azione di restituzione di beni culturali – condizioni sostanziali e processuali più gravose di quelle che sono previste per l’esercizio dell’azione di restituzione ordinaria all’interno di quell’ordinamento.

Ancora diversa appare la situazione nel caso della lettera *d* (“*to recognize the indefeasible right of each State Party to this Convention to classify and declare certain cultural property as inalienable which should therefore ipso facto not be exported, and to facilitate recovery of such property by the State concerned in cases where it has been exported*”). In tale ipotesi, infatti, la specifica conformazione del contenuto del diritto operata dalla lettera (riconoscere il diritto imprescrittibile di ciascuno Stato parte di classificare e dichiarare inalienabili alcuni beni culturali), parrebbe imporre un preciso obbligo di risultato in capo ai singoli Stati. Pertanto, “*consistent with the laws of each State*” andrebbe inteso nel senso che esso consente tutte le possibili specificità nazionali, ma a condizione che esse non contrastino con l’obbligo indicato. In altre parole, una legge nazionale che sottoponesse a prescrizione il diritto indicato alla lettera *d* con la giustificazione che tale

sottoposizione rispetta le leggi di quello Stato risulterebbe in realtà in aperta violazione della Convenzione.

Simili problemi ricostruttivi non si pongono invece con riguardo all'articolo 7 il quale, nel fondare un'apposita procedura di restituzione per via diplomatica, non include riferimento alcuno al quadro delle legislazioni nazionali<sup>331</sup>. Tale articolo – dopo aver imposto agli Stati di porre in essere le misure necessarie al fine di evitare che musei o istituzioni simili acquisiscano beni illegittimamente esportati<sup>332</sup> e di provvedere, nel caso in cui ciò accadesse, a informare prontamente lo Stato di origine<sup>333</sup> (lettera a) – disciplina le ipotesi di importazione aventi a oggetto beni culturali inventariati che siano stati rubati, successivamente all'entrata in vigore della Convenzione nel Paese d'origine, a un museo, monumento pubblico civile o religioso o un'istituzione simile.

La soluzione adottata è quella di richiedere, a monte, che gli Stati vietino l'importazione di siffatti beni (lettera b(i)) e di fondare, a valle, un obbligo per lo Stato dove il bene si trova di attivarsi per assicurarne la riconsegna (lettera b(ii)).

Si è peraltro affermato al riguardo che con la dicitura “*prendere le misure necessarie*” si potrebbe intendere che non vi sia un vero obbligo per lo Stato richiesto di attivarsi in prima persona, poiché tali *misure necessarie* – in certe circostanze – potrebbero consistere anche solamente nel consigliare allo Stato richiedente di adire le vie legali<sup>334</sup>.

Tuttavia, se questa fosse stata effettivamente l'intenzione della Convenzione, non si spiegherebbe il testo complessivo della disposizione che – letta nel suo insieme – statuisce che “*gli Stati parte della presente Convenzione si obbligano a*

---

<sup>331</sup> Si dispone, infatti, che le “requests for recovery and return shall be made through diplomatic offices”.

<sup>332</sup> Il valore di tale prescrizione risulta però grandemente limitata in conseguenza della precisazione che dette misure sono quelle “consistent with national legislation”. Sul valore dell'emendamento, fatto su spinta della delegazione statunitense, vd. P.J. O'KEEFE, ‘Commentaire relatif à la Convention de l'Unesco de 1970 sur le trafic illicite des biens culturels’, cit., *sub* art. 7, pag. 90.

<sup>333</sup> Preme evidenziare come quest'ultimo obbligo si attivi solo se la Convenzione è entrata in vigore in entrambi gli Stati.

<sup>334</sup> P.J. O'KEEFE, ‘Commentaire relatif à la Convention de l'Unesco de 1970 sur le trafic illicite des biens culturels’, cit., *sub* art. 7, pagg. 94 ss.

*prendere le misure appropriate per recuperare e restituire [...]”*. Le misure che si obbligano ad assumere in prima persona avrebbero, quindi, per oggetto diretto il recupero e la restituzione. La mera indicazione fornita allo Stato richiedente di adire le vie legali non pare costituire una vera e propria “misura” e nemmeno ha ad oggetto il recupero del bene. Si tratterebbe, al più, di un mero atto collaborativo, mirante a facilitare la restituzione (similmente a quanto previsto dall’articolo 13, lett. b).

In ogni caso, l’aspetto distintivo dell’articolo è proprio l’utilizzo degli organi diplomatici come canale alternativo alle vie legali. L’esperibilità di tale procedura presuppone congiuntamente che: a) la Convenzione sia in vigore in entrambi gli Stati di riferimento, b) il bene rientri all’interno di quelli inventariati dall’istituzione a cui è stata rubata<sup>335</sup>, c) lo Stato abbia fatto apposita richiesta agli uffici diplomatici per la restituzione del bene. La richiesta deve essere corredata dai documenti necessari a comprovare la validità della domanda e la restituzione è subordinata alla corresponsione di un indennizzo all’acquirente di buona fede<sup>336</sup>.

L’aspetto più delicato dell’art. 7 è tuttavia costituito non da quello che la disposizione prevede ma da quello che non prevede e, in particolare, dal coordinamento dell’ambito di operatività dei suoi disposti con quelli del già esaminato articolo 13(c). In particolare, dubbi possono sorgere sulla possibilità per uno Stato di azionare in giudizio la pretesa restitutoria ai sensi dell’articolo 13(c) nel caso in cui essa riguardi i beni indicati dall’articolo 7(b) (e dunque beni inventariati rubati a musei, monumenti pubblici, istituzioni similari), ovvero se in presenza di tali beni allo Stato sia consentito unicamente il ricorso alla via diplomatica. Se da un lato, infatti, l’articolo 13(c) impegna al riconoscimento di un diritto d’azione a favore del proprietario, proprio al fine di consentirgli di ottenere la restituzione di beni rubati, tale previsione deve essere considerata alla luce della circostanza che, nel caso in cui i beni rubati presentino le caratteristiche di cui al citato art. 7(b)(i), il successivo art. 7(b)(ii) sembrerebbe imporre di agire attraverso

---

<sup>335</sup> A. LANCIOTTI, ‘La circolazione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario’, cit., pagg. 72 ss., pone l’accento sul fatto che restano esclusi dall’ambito di applicazione dell’articolo 7 “i beni provenienti da scavi archeologici e non ancora inventariati, quelli rubati a privati individui e quelli esportati su iniziativa dello stesso proprietario”.

<sup>336</sup> Su tale profilo, vd. *infra*, § 3.

lo strumento diplomatico (*cf.* “*should be made through diplomatic offices*”), così apparentemente escludendo la possibilità di ricorrere alla tutela giudiziaria.

In definitiva, si tratta di verificare se i perimetri applicativi dei due strumenti rimediali – quello giudiziario e quello diplomatico – debbano intendersi come rigidamente distinti e alternativi o se invece presentino un ambito di sovrapposizione.

Proprio su tali aspetti ha avuto occasione di esprimersi l’autorità giudiziaria spagnola, con riferimento a un’azione di rivendica *ex* articolo 348 Código civil presentata dall’Egitto per la restituzione di alcuni beni archeologici egiziani illecitamente esportati<sup>337</sup> (con ulteriore domanda di condanna della convenuta alle spese del rimpatrio nonché alla pubblicazione della sentenza).

Il tribunale di primo grado<sup>338</sup> aveva declinato la giurisdizione, sostenendo che la domanda di restituzione avrebbe dovuto essere rivolta esclusivamente agli organi diplomatici intendendo, dunque, i perimetri applicativi dei due rimedi come necessariamente alternativi e la previsione di cui all’articolo 7 prevalente sulla base del criterio ermeneutico di specialità.

Tuttavia, in sede di appello, l’*Audiencia Provincial* di Barcellona<sup>339</sup> è giunta alla conclusione opposta. La decisione si basa su due premesse fondamentali: da un lato, l’affermazione che l’art. 13(c) deve essere interpretato nel senso che la legittimazione attiva all’azione di rivendicazione ivi prevista spetti anche a uno Stato, a condizione che questo agisca in qualità di legittimo proprietario del bene culturale rivendicato; dall’altro, parallelamente, il rilievo che il sequestro e la restituzione del bene culturale attivabili ai sensi dell’articolo 7(b)(ii) non presuppongono né costituiscono in senso tecnico rivendicazione proprietaria del bene (quest’ultimo, infatti, ben potrebbe appartenere a un soggetto diverso dallo Stato che agisce in via diplomatica).

A partire da tali premesse – e una volta accertato che la Repubblica dell’Egitto aveva chiesto la restituzione dei beni culturali proprio facendo valere la propria

---

<sup>337</sup> Si noti che dalla lettura della sentenza non viene specificato che i beni fossero inventariati. Se così non fosse, sarebbe da escludere in radice l’applicazione dell’articolo 7, sulla base di quanto osservato in precedenza.

<sup>338</sup> Juzgado Primera Instancia 50 Barcelona, autos de Procedimiento ordinario 345/2007.

<sup>339</sup> AP Barcelona, auto n. 28 del 21 luglio 2008.

qualità di proprietaria degli stessi – la conclusione è stata consequenziale nel senso di ammettere l'azione giudiziaria *ex art. 13(c)*, riconoscendo dunque la giurisdizione del giudice spagnolo e la sua capacità di conoscere il merito della domanda proposta.

Inoltre – sia pure a livello di *obiter dictum* – la sentenza in questione ha tenuto anche a precisare che, in caso di eventuale esito negativo della controversia in sede giudiziale, per l'Egitto sarebbe rimasta pur sempre aperta la via diplomatica (ovviamente, a condizione che in concreto sussistano i presupposti di cui all'articolo 7(b)).

Sembra possibile generalizzare l'affermazione del giudice spagnolo e riconoscere dunque che – al concorrere congiunto dei rispettivi dei presupposti – allo Stato interessato debba essere consentita sempre la scelta fra quale via coltivare in prima battuta, se quella diplomatica e giudiziaria.

Su tali basi, pare corretto concludere nel senso che le due disposizioni di cui all'art. 7(b)(ii) e all'art. 13(c) si pongono fra di loro in un rapporto di coordinamento flessibile. In alcuni casi, i rimedi saranno esperibili in via rigidamente alternativa e indipendente l'uno dall'altro. Così, allo Stato che voglia ottenere la restituzione di un bene di proprietà non statale, sarà consentito solo il ricorso alla via diplomatica *ex art. 7(b)(ii)*. Parallelamente, al soggetto non statale proprietario del bene sarà riconosciuta tutela diretta solo laddove egli agisca in giudizio *ex art. 13(c)* (mentre gli è consentita una tutela indiretta attraverso l'azione diplomatica del proprio Stato, nei termini testé esposti).

In altri casi, invece, i due strumenti di tutela risultano ammissibili in via cumulativa. È il caso dello Stato che sia anche proprietario del bene culturale. In tale ipotesi, ad esso si deve riconoscere la facoltà di scegliere quali rimedi invocare e, eventualmente, in che ordine.

Tale interpretazione trova conferma anche secondo un criterio ermeneutico di carattere finalistico, determinando una soluzione che massimizza – anziché ridurre – gli strumenti di tutela per la restituzione dei beni e dunque meglio e più efficacemente contribuisce al raggiungimento degli obiettivi che la Convenzione si è proposta di conseguire.

Così sciolto il nodo del rapporto fra gli articoli 7 e 13, si osserva come in generale la Convenzione miri a valorizzare l'utilizzo della cooperazione internazionale quale mezzo di protezione del patrimonio culturale. In tal senso, l'articolo 15 si riferisce alle ipotesi che gli Stati concludano accordi *ad hoc* o che continuino ad applicare accordi precedentemente raggiunti.

Peraltro, si è da subito constatata la mancanza di meccanismi internazionali che aiutassero a coordinare gli sforzi degli Stati membri e supervisionassero l'applicazione delle disposizioni vigenti (allo scopo di facilitare i negoziati bilaterali e di favorire accordi volti a restituire i beni).

Per cercare di colmare tale lacuna, nel corso della prima consultazione degli Stati firmatari (1978) è stato creato un apposito comitato, il già citato c.d. *Committee for Promoting the Return of Cultural Property to its Countries of Origin or its Restitution in case of Illicit Appropriation*<sup>340</sup>. Esso è stato pensato come un organo a carattere permanente, i cui compiti sono improntati essenzialmente all'ottimizzazione della collaborazione interstatale e allo sviluppo di progetti di sensibilizzazione dell'opinione pubblica e degli esperti del settore<sup>341</sup>. Inoltre, al

---

<sup>340</sup> Risoluzione 20 C4/7.6/5, XX sessione Conferenza Generale UNESCO.

<sup>341</sup> L'articolo 4 dello statuto sancisce che "[t]he Committee shall be responsible for: 1. seeking ways and means of facilitating bilateral negotiations for the restitution or return of cultural property to its countries of origin when they are undertaken according to the conditions defined in Article 9. In this connection, the Committee may also submit proposals with a view to mediation or conciliation to the Member States concerned, it being understood that mediation implies the intervention of an outside party to bring the concerned parties to a dispute together and assist them in reaching a solution, while under conciliation, the concerned parties agree to submit their dispute to a constituted organ for investigation and efforts to effect a settlement, provided that any additional, necessary funding shall come from extra-budgetary resources. For the exercise of the mediation and conciliation functions, the Committee may establish appropriate rules of procedure. The outcome of the mediation and conciliation process is not binding on the Member States concerned, so that if it does not lead to the settlement of a problem, it shall remain before the Committee, like any other unresolved question which has been submitted to it; 2. promoting multilateral and bilateral cooperation with a view to the restitution and return of cultural property to its countries of origin; 3. encouraging the necessary research and studies for the establishment of coherent programmes for the constitution of representative collections in countries whose cultural heritage has been dispersed; 4. fostering a public information campaign on the real nature, scale and scope of the problem of the restitution or return of cultural property to its countries of origin; 5. guiding the planning and implementation of UNESCO's programme of activities with regard to the restitution or return of cultural property to its countries of origin; 6. encouraging the establishment

Comitato è stato affidato un ruolo di risoluzione dei conflitti in materia restitutoria<sup>342</sup> che tuttavia, nella pratica, non risulta aver riscosso particolare successo<sup>343</sup>. Anche in considerazione di ciò, si è recentemente deciso di nominare un gruppo di studio (che dovrebbe iniziare i propri lavori nella primavera del 2019)

---

or reinforcement of museums or other institutions for the conservation of cultural property and the training of the necessary scientific and technical personnel; 7. promoting exchanges of cultural property in accordance with the Recommendation on the International Exchange of Cultural Property; 8. reporting on its activities to the General Conference of UNESCO at each of its ordinary sessions”.

<sup>342</sup> Nell’ipotesi in cui due Stati, dopo negoziazioni sulla restituzione di un bene avente un’importanza fondamentale per la nazione a cui è stato sottratto (illecitamente o per effetto di occupazione coloniale o straniera), non siano riusciti a trovare un accordo, il caso può essere portato davanti alla Commissione. La richiesta – corredata da idonea documentazione – deve essere presentata da uno Stato membro al Direttore Generale dell’UNESCO almeno sei mesi prima della seduta in cui si chiede che venga discussa, fatte salva ipotesi d’emergenza. Entrambi gli Stati in causa – siano essi membri dell’UNESCO o meno – sono invitati ad assistere alla riunione, senza però avere diritto di voto. La Commissione provvede, quindi, a deliberare sulla controversia, possibilmente all’unanimità.

*Cfr.* Statutes of the Intergovernmental Committee for Promoting the Return of Cultural Property to its Countries of Origin or its Restitution in case of Illicit Appropriation, adottato a opera della 20 C/Resolution 4/7.6/5 della 20ma sessione della Conferenza Generale dell’UNESCO, Parigi, 24 ottobre/28 novembre 1978; nonché le Rules of Procedure of the Intergovernmental Committee for Promoting the Return of Cultural Property to its Countries of Origin or its Restitution in case of Illicit Appropriation.

<sup>343</sup> All’egida della Commissione (anche se non direttamente da essa) è attribuito il contributo alla soluzione di 6 casi: nel 1983, la restituzione di arte pre-colombiana all’Equador da parte dell’Italia; nel 1986, lo scambio di calchi delle rispettive parti in possesso l’una al Cincinnati Art Museum (USA) e l’altra al Dipartimento di Antichità di Amman (Giordania) di un tondo proveniente dalla Giordania con il busto di Atargatis-Tyche e lo zodiaco; nel 1987, la consegna da parte dell’ex DDR (Repubblica Democratica Tedesca) alla Turchia di 7000 tavolette cuneiformi; nel 1988, la restituzione alla Thailandia da parte degli Stati Uniti di un architrave proveniente dal tempio Prasat Hin Phanom Rung; nel 2010, una maschera Makondé è stata donata dalla Svizzera alla Tanzania; nel 2011, è stato siglato un accordo tra Germania e Turchia per la restituzione della sfinge Boğazköy. Vd. A. TAŞDELEN, ‘The Return of Cultural Artefacts: Hard and Soft Law Approaches’, cit., pagg. 148 ss.; A.L. BUNDLE/R. CONTEL/M.-A. RENOLD, ‘Affaire Masque Makondé – Tanzanie et Musée Barbier-Mueller’, Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l’art, Université de Genève; A. CHECHI/A.L. BUNDLE/M.-A. RENOLD, ‘Case Boğazköy Sphinx – Turkey and Germany’, Platform ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l’art, Université de Genève.



per valutare una riforma delle regole di procedura del Comitato nel tentativo di incentivare la risoluzione dei conflitti.<sup>344</sup>

Un ulteriore aspetto che merita di essere menzionato è quello della ripartizione dei costi inerenti alle spese di trasporto (nonché all'eventuale restauro operato dall'acquirente in buona fede che si vede costretto a restituire il bene)<sup>345</sup>. La Convenzione UNESCO ha stabilito che sia lo Stato richiedente a dover coprire il costo delle spese connesse alla procedura di restituzione, prevedendo al contempo che lo Stato in cui il bene si trova non li aggravi in alcun modo, imponendo il pagamento dei dazi doganali o altri oneri [*cfr.* articolo 7(b)(ii)].

Come si spiegherà meglio in seguito<sup>346</sup>, tuttavia, è necessario considerare che la portata della Convenzione è di fatto limitata anche in ragione della sua irretroattività e non diretta applicabilità.

I limiti operativi all'efficacia della Convenzione sono stati evidenziati già nel 1976, ad opera della commissione di esperti riunitasi a Venezia sotto l'egida dell'UNESCO. Proprio in conseguenza di tale riscontro, l'UNESCO ha richiesto all'UNIDROIT la creazione di uno strumento complementare alla Convenzione stessa che ne colmasse le lacune<sup>347</sup>.

---

<sup>344</sup> Vd. Decisione 21.COM 6 (INTERGOVERNMENTAL COMMITTEE FOR PROMOTING THE RETURN OF CULTURAL PROPERTY TO ITS COUNTRIES OF ORIGIN OR ITS RESTITUTION IN CASE OF ILLICIT APPROPRIATION, Twenty-First Session, Paris, UNESCO Headquarters, Room XI 30 and 31 May 2018, ICPRCP/18/21.COM/Decisions, Parigi, Maggio 2018)

<sup>345</sup> Interessante sul punto il caso *Webb vs Ireland*, [1998] 8 *Irish Law Report Monthly* 565. Vd. R. ARIGHO, 'Legitimate Expectations in Irish and EU law – Lessons for Ireland?', in *Irish Journal of European Law*, 2016, vol. 19, fasc. 1, pagg. 76 ss.; L.V. PROT, 'Biens culturels volés ou illicitement exportés – Commentaire relative à la Convention d'Unidroit (1995)', cit., *sub* art. 4, pagg. 77 ss.

<sup>346</sup> Vd. *infra*, § 3.

<sup>347</sup> Per un breve *excursus* sulle vicende che hanno portato alla stesura definitiva vd. M. FRIGO, 'La Convenzione dell'UNIDROIT sui beni culturali rubati o illecitamente esportati', in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1996, pagg. 435 ss. Vd., inoltre, UNIDROIT SECRETARIAT, 'UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report', cit.; C. FOX, 'The UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: An Answer to the World Problem of Illicit Trade in Cultural Property', in *American University International Law Review*, 1993, vol. 9, fasc. 1, pagg. 225 ss.

Così – a distanza di trent’anni dai primi studi riguardanti il diritto dei beni culturali<sup>348</sup>, negli stessi anni in cui il Commonwealth è arrivato ad elaborare uno *Scheme for the Protection of the Material Cultural Heritage*<sup>349</sup> – l’UNIDROIT si è mosso con l’obiettivo di risolvere le problematiche ancora esistenti nell’ambito della circolazione internazionale delle opere d’arte e di migliorare la disciplina in vigore, pur nella consapevolezza delle difficoltà di mediare fra le contrapposte istanze di *source nations* e *market nations*, nei termini in precedenza ampiamente esposti<sup>350</sup>.

A partire dalla considerazione delle – già più volte evidenziate – specificità dei beni culturali<sup>351</sup>, si è scelto di redigere una nuova convenzione per contrastarne il traffico illecito attraverso la previsione di un nucleo minimo di tutela di diritto uniforme<sup>352</sup>.

---

<sup>348</sup> Nel 1953, infatti, l’Istituto ha intrapreso uno Studio (XXXVIII) in tema di protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato reperibile alla pagina web: [http://www.unidroit.org/french/studies/etude 38/main.htm](http://www.unidroit.org/french/studies/etude%2038/main.htm).

<sup>349</sup> Sull’argomento, vd. P.J. O’KEEFE, ‘Protection of the Material Cultural Heritage: The Commonwealth Scheme’, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1995, vol. 44, pagg. 147 ss.

<sup>350</sup> Sulla distinzione vd. *supra* Capitolo II, § 3. Lo studio, in particolare, mette in risalto come sia necessario “cover the different aspects, with their contradictions, of cultural property which is, on the one hand, the protection of such property and of its original owner (including, in the broad sense, a people or a nation as its spiritual creator), and on the other the need to permit the maintenance of the necessity security and flexibility of the international art trade by recognizing the legal mechanism which are its guarantors”.

<sup>351</sup> Nel primo studio viene affermato che la questione deve essere affrontata prontamente “because of the urgent need to remedy [...] a situation which has considerably deteriorated, and because of the progressive recognition of the *sui generis* nature of cultural property which would give rise to a new kind of property characterized by its spiritual value” [UNIDROIT (a cura di), ‘The protection of Cultural Property. Study requested by UNESCO from UNIDROIT concerning the international protection of cultural property in the light in particular of the UNIDROIT draft Convention providing a Uniform Law on the Acquisition in Good Faith of Corporeal Movables of 1974 and of the UNESCO Convention of 1970 on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (prepared by G. REICHEL)’, Roma, 1986, pag. 43].

<sup>352</sup> In questo senso, vd. il preambolo della Convenzione nel quale, inoltre, si esprime consapevolezza del fatto che “this Convention will not by itself provide a solution to the problems raised by illicit trade, but that it initiates a process that will enhance international cultural co-operation and maintain a proper role for legal trading and inter-State agreements for cultural exchanges” e che la “implementation of this Convention should be accompanied by other effective

L'articolo di apertura mira a stabilire l'ambito di applicazione della Convenzione UNIDROIT, individuandolo nelle sole controversie di carattere internazionale<sup>353</sup> aventi ad oggetto azioni restitutorie di beni rubati o illecitamente esportati. Tuttavia, esso non specifica in concreto quali siano tali controversie.

L'assenza di una definizione specifica è conseguenza dell'impossibilità pratica di rinvenire un soddisfacente criterio, idoneo a ricomprendere tutti i possibili scenari<sup>354</sup>. In ogni caso, anche in tale sola generica formulazione, la disposizione raggiunge lo scopo per la quale è stata prevista: quello di assicurare alcune delle delegazioni che hanno collaborato alla stesura del testo che la Convenzione non avrebbe in alcun modo inciso su controversie aventi carattere prettamente interno.

A tal riguardo, la dottrina è concorde nell'affermare che il requisito dell'internazionalità è soddisfatto in presenza di qualsivoglia spostamento transnazionale del bene<sup>355</sup>. Tuttavia, se logicamente non si pongono particolari difficoltà nel caso di violazione delle norme sull'esportazione (in tali ipotesi la transnazionalità è immanente alla fattispecie), possono invece sorgere criticità interpretative nelle fattispecie di furto. Non si può escludere, infatti, che il bene rubato venga ritrovato nello stesso Paese dal quale originariamente proveniva.

---

measures for protecting cultural objects, such as the development and use of registers, the physical protection of archaeological sites and technical co-operation”.

<sup>353</sup> M. FRIGO, 'La Convenzione dell'UNIDROIT sui beni culturali rubati o illecitamente esportati', cit., pag. 439 ss., riferisce come “[n]el corso della prima fase di elaborazione del testo il Comitato di studio internazionale si era, in effetti, pronunciato in senso sfavorevole all'idea di limitare l'ambito di applicazione della convenzione alle sole c.d. situazioni internazionali, mentre il Comitato di esperti governativi si era espresso in senso contrario”.

<sup>354</sup> “Accordingly, it will be up to national case law to work out a uniform concept of what constitutes the “international” character of claims. However, it should be borne in mind that the wording is perfectly straightforward and leaves no room for doubt when it refers to the return of illegally exported objects, which is international by definition”, così UNIDROIT SECRETARIAT, 'UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report', cit.

<sup>355</sup> In questo senso A. GARDELLA, 'Nuove prospettive per la protezione internazionale dei beni culturali: la Convenzione dell'Unidroit del 24 giugno 1995', cit., pag. 1003, la quale fa riferimento anche alla necessità che lo spostamento del bene sia accompagnato da un trasferimento di proprietà. Vd., inoltre, M. FRIGO, 'La Convenzione dell'UNIDROIT sui beni culturali rubati o illecitamente esportati', cit., pag. 440 e A.L. CALVO CARAVACA, 'Private International law and the Unidroit convention of 24<sup>th</sup> June 1995 on stolen or illegally exported cultural objects', in: H.P. MANSEL/T. PFEIFFER/H. KRONKE/C. KOHLER/R. HAUSMANN (a cura di), *Festschrift für Erik Jayme*, Sellier/Monaco, 2004, pagg. 91 ss.

Sembrerebbe trattarsi di una vicenda meramente interna allo Stato, sennonché anche in tali ipotesi è possibile applicare la Convenzione UNIDROIT qualora risulti che il bene, successivamente al reato, sia stato portato fuori dal territorio nazionale<sup>356</sup> e ivi sia stato reintrodotto solo in un secondo momento.

Pare quindi potersi ritenere che la Convenzione (se fosse stata in vigore) avrebbe potuto applicarsi, ad esempio, nel caso *Winkworth vs Christie, Manson & Woods Ltd* – di cui si dirà a breve<sup>357</sup> – in cui alcuni beni rubati in Inghilterra sono stati trasferiti e venduti in Italia e da qui in seguito riportati in Inghilterra per essere messi all'asta.

Uno degli aspetti più importanti della Convenzione è la netta distinzione, ai fini della restituzione, tra beni rubati e beni illecitamente esportati. All'utilizzo di una terminologia diversa – *restitution*, nel primo caso, *return*, nel secondo – corrisponde la previsione di differenti azioni disciplinate in due distinti capitoli, rispettivamente il II per le fattispecie connesse al furto ed il III per quelle inerenti alla violazione di norme in materia di esportazione.

#### *A. Restitution:*

La Convenzione non fornisce una definizione autonoma del presupposto dell'esperibilità dell'azione di restituzione di beni culturali rubati. Potrebbe a prima vista apparire una mancanza irrilevante, sennonché si deve osservare che il concetto stesso di *bene rubato*, non è in realtà univoco, ma assume invece connotati diversi nei vari ordinamenti<sup>358</sup>.

La circostanza è stata più volte messa in luce nel corso dei lavori preparatori<sup>359</sup>. Una soluzione uniforme è stata raggiunta esclusivamente con riferimento agli scavi

---

<sup>356</sup> Sulle ragioni che portano frequentemente a spostare un bene culturale in considerazione della struttura del mercato dell'arte si rinvia a quanto esposto *supra*, Cap. II, § 1.

<sup>357</sup> Vd. *infra* § 3.

<sup>358</sup> A.L. CALVO CARAVACA, 'Private International law and the Unidroit convention of 24<sup>th</sup> June 1995 on stolen or illegally exported cultural objects', cit., pagg. 93 ss., sottolinea come il concetto di "stolen cultural objects" varia da legislazione a legislazione (si pensi, ad esempio alla distinzione tra "theft" e "misappropriation") e sia, di conseguenza, difficile darne una definizione unitaria.

<sup>359</sup> Vd. Report delle sessioni del gruppo di studio del: 12/15 dicembre 1988, § 26-27; 13/17 aprile 1989, § 23; 22/26 gennaio 1990, § 25. Nonché il report della Commissione di esperti riunitasi dal 6 al 10 maggio 1991, § 54-55.

clandestini, per i quali si è concordato di applicare la legge del luogo in cui sono avvenuti gli scavi (articolo 3), risolvendo così alla radice anche il problema del riconoscimento del diritto di proprietà statale acquisito *iure pubblico*, le cui criticità sono state messe in luce nel capitolo precedente<sup>360</sup>.

In tutte le altre ipotesi, spetta al giudice adito il compito di verificare l'esistenza del presupposto sulla base delle regole di diritto interno o dell'eventuale legge applicabile individuata tramite le norme di conflitto. Tale soluzione si spiega in ragione delle resistenze dei singoli Stati a riconnettere conseguenze giuridiche negative a condotte non considerate penalmente rilevanti nel proprio ordinamento. Sennonché per tale via si può arrivare al paradosso dell'applicazione – naturalmente incidentale, a fini meramente qualificatori – della legge penale di un ordinamento diverso da quello in cui è avvenuto il fatto di materiale qualificato come reato, in contraddizione con il principio dell'applicazione territoriale della legge penale<sup>361</sup>.

Una volta che si siano superate le possibili criticità ora esposte e si sia dunque ritenuto di poter qualificare determinati beni come “rubati”, l'articolo 3 stabilisce il

---

<sup>360</sup> Sulla questione vd. *supra* Capitolo II, § 5.

A. GARDELLA, ‘Nuove prospettive per la protezione internazionale dei beni culturali: la convenzione dell'Unidroit del 24 giugno 1995’, cit., pag. 1010, evidenzia come tale disposizione dovrebbe essere in grado di “superare le esitazioni sorte in relazione all'applicazione delle norme straniere dichiarative della proprietà statale di beni archeologici, che si sono registrate in alcune vicende giurisprudenziali straniere [e.g. *U.S. v. Mc Clain*, US Court of Appeal, 5<sup>th</sup> Circuit, 24 gennaio 1977]”.

<sup>361</sup> In questo senso, A.L. CALVO CARAVACA, ‘Private International law and the Unidroit convention of 24<sup>th</sup> June 1995 on stolen or illegally exported cultural objects’, cit., pag. 94, il quale aggiunge che la soluzione non è “very satisfactory, because it presumes the existence of conflict rules in the area of Penal Law. And in the area of Penal Law [...] a strict principle of unilateral territoriality governs: except for justified exceptions, the courts of a country only know of the offences committed in the territory of said country and will apply the Law of that country. Therefore, in theory, a “conflict rule” which indicates the Law applicable to hypothetical cases of Penal Law does not exist. To resolve the problem, the “principle of territoriality” would have to be applied bilaterally. Which would lead to the following: the Laws of the country in whose territory the object had been allegedly stolen would be applied in order to decide whether the object had been stolen or not”.

Sul principio di applicazione territoriale della legge penale, vd. P.J. FITZGERALD, ‘The Territorial Principle in Penal Law: An Attempted Justification’, in *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 1970, vol. 1, fasc. 1, pagg. 29 ss.; R.M. PERKINS, ‘The Territorial Principle in Criminal Law’, in *Hastings Law Journal*, 1971, vol. 22, fasc. 5, pagg. 1155 ss.

principio di restituzione automatica del bene<sup>362</sup>. Non vi sono infatti ulteriori requisiti tranne, ovviamente, il rispetto dei limiti di tempo per esperire l'azione ed il pagamento dell'indennizzo, quando dovuto<sup>363</sup>. Ai fini della positiva esperibilità dell'azione (e per il connesso pagamento dell'indennizzo, quando dovuto), è irrilevante che il bene sia di proprietà pubblica o privata, che l'acquirente sia o meno in buona fede, quale sia il Paese in cui il bene si trova o si trovava quando è stato rubato, ovvero quale sia la residenza del proprietario: in ogni caso, in base alla Convenzione la corte è tenuta a ordinare la restituzione.

Legittimato passivo dell'azione è il possessore, inteso in senso ampio come comprensivo anche della figura del detentore. Si è deciso di evitare distinzioni in proposito per non rischiare di limitare l'applicabilità e l'effettività delle disposizioni.

La Convenzione tace invece sul legittimato attivo. Nel silenzio, si ritiene che possano esperire l'azione sia il soggetto privato che lo Stato, che siano stati spossessati del bene<sup>364</sup>.

---

<sup>362</sup> “The possessor of a cultural object which has been stolen shall return it” (articolo 3). UNIDROIT SECRETARIAT, ‘UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report’, cit., pag. 502 spiega come “[t]he principle of automatic restitution met with broad consensus fairly early on: in the face of escalating art theft it was deemed vital to improve the protection of the dispossessed owner against that of the purchaser as the only realistic solution which would also have a deterrent effect on illegal traffic in cultural objects. From a comparative law standpoint, the principle of restitution represents an important innovation for those countries which traditionally protect a good faith purchaser for value”.

Ovviamente l'attore dovrà provare l'avvenuto furto o, nel caso, dimostrare la provenienza del bene da uno scavo clandestino. A. GARDELLA, ‘Nuove prospettive per la protezione internazionale dei beni culturali: la convenzione dell’Unidroit del 24 giugno 1995’, cit., pag. 1010, mette in risalto come “[d]ifficoltà probatorie possano sorgere anche in relazione al tempo del ritrovamento, considerato che normalmente le leggi nazionali dichiarano di proprietà statale i beni archeologici ritrovati nel proprio territorio a partire da una certa data”.

<sup>363</sup> Sull'indennizzo vd. *infra*, § 3.

<sup>364</sup> Così A.L. CALVO CARAVACA, ‘Private International law and the Unidroit convention of 24<sup>th</sup> June 1995 on stolen or illegally exported cultural objects’, cit., pag. 96, il quale afferma che possono sorgere dubbi nelle ipotesi in cui il bene è stato rubato presso un terzo (ad esempio, una banca o una galleria d'arte) o in merito all'esistenza di una legittimazione concorrente dello Stato anche se il bene apparteneva a privati.

Nemmeno viene indicata la persona alla quale il bene deve essere concretamente restituito<sup>365</sup>. Spetterà alla singola corte stabilirlo sulla base delle norme di diritto privato internazionale applicabili al caso concreto.

Per quanto attiene ai limiti temporali, l'articolo 3 stabilisce un termine di decadenza dell'azione pari a 3 anni, che iniziano a decorrere dal momento in cui l'attore ha avuto conoscenza del luogo dove si trova il bene e dell'identità del possessore da parte dell'attore, nonché un ulteriore termine generale di prescrizione di 50 anni dalla commissione del reato<sup>366</sup>. Tuttavia, rispetto a quest'ultimo, i singoli Stati contraenti possono optare<sup>367</sup> per un termine di 75 anni o maggiore, fermo restando che – al fine di evitarne un uso strumentale – il diverso termine opzionato varrà tanto per i beni di detto Stato, quanto per quelli appartenenti a Paesi terzi e che debbano essere recuperati nel territorio dello Stato riservatario. L'azione è invece imprescrittibile<sup>368</sup> se ha ad oggetto un bene parte di uno specifico monumento o sito archeologico<sup>369</sup>, di una collezione pubblica<sup>370</sup> oppure un oggetto tradizionale o rituale culturalmente importante utilizzato da una comunità indigena di uno Stato membro<sup>371</sup>.

---

<sup>365</sup> La bozza della Convenzione faceva riferimento al proprietario ma non è sempre così. Il bene può anche essere restituito ad un terzo come nel caso in cui sia stato dato in garanzia di un credito o prestato ad un museo. Nel primo caso, verrà consegnato al creditore, nel secondo, al museo.

<sup>366</sup> Nella scelta del tempo per la prescrizione si è dovuto bilanciare opposte esigenze in maniera tale che, da un lato, scoraggiasse il “congelamento” del bene in attesa del decorso del termine e, dall'altro, non fosse così lungo da pregiudicare il commercio.

<sup>367</sup> “A declaration referred to in the preceding paragraph shall be made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession”.

<sup>368</sup> Rimane fermo il termine triennale di decadenza.

<sup>369</sup> Si pensi al caso *Fondation Abegg v Ville de Genève* sul quale vd. Cap. I, § 6.

<sup>370</sup> “For the purposes of this Convention, a “public collection” consists of a group of inventoried or otherwise identified cultural objects owned by: (a) a Contracting State; (b) a regional or local authority of a Contracting State; (c) a religious institution in a Contracting State; or (d) an institution that is established for an essentially cultural, educational or scientific purpose in a Contracting State and is recognised in that State as serving the public interest” (articolo 3).

<sup>371</sup> Si pensi al caso (cd. *Afo-a-Kom*) della statua rubata da un villaggio del Cameroon dove era parte integrante dell'identità della etnia Kom [Thaddeus Nkuo, membro dell'Ambasciata l'ha definita “beyond money, beyond value. It is the heart of the Kom, what unifies the tribe, the spirit of the nation, what holds us together. It is not an object of art for sale, and could not be”. F. FERRETTI, ‘Sacred Carving Reappears’, in *St. Petersburg Times*, 30 ottobre, 1973, pag. 60], venduta, dopo vari passaggi di proprietà, alla Furman Gallery di New York alla quale è stata richiesta la restituzione al

Inoltre – come si vedrà meglio in seguito<sup>372</sup> – la restituzione è subordinata al pagamento di un equo indennizzo, da pagarsi al momento della restituzione all’acquirente di buona fede (articolo 4).

Nell’ottica del *favor restitutionis*, è fatta salva la facoltà dei singoli Stati di prevedere regole più favorevoli alla restituzione, come ad esempio la non subordinazione della restituzione al pagamento dell’indennizzo (*cfr.* articolo 9).

#### *B. Return:*

Nel caso di beni illegalmente esportati od oggetto di un permesso di temporanea esportazione violato<sup>373</sup> – ma al di fuori delle fattispecie di furto – sono previste invece regole diverse.

Innanzitutto, è esclusa la restituzione nell’ipotesi in cui la condotta – pur qualificata illecita al tempo della sua commissione – sia, invece, divenuta lecita al momento della proposizione della domanda<sup>374</sup> nonché, qualora l’oggetto sia stato

---

Cameroon. Sull’argomento vd. A. CHECHI/A.L. BUNDLE/M.A. RENOLD, ‘Case Afo-A-Kom – Furman Galley and Kom people’, Platform ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l’art, Université de Genève; F. FERRETTI, ‘Afo-A-Kom: sacred art of Cameroon’, Third Press/New York, 1975; J.H. MERRYMAN/A.E. ELSEN/S.K. ULRICE, ‘Law, Ethics and the Visual Arts’, cit., pagg. 364 ss.; J.H. MERRYMAN, ‘The Retention of Cultural Property’, cit., pagg. 495 ss. Più in generale, A.R. RILEY, ‘Straight Stealing’: Towards an Indigenous System of Cultural Property Protection’, in *Washington Law Review*, 2005, vol. 50, pagg. 69 ss.; D. SHAPIRO, ‘Repatriation: A Modest Proposal’, in *New York University Journal of Law and Politics*, 1998, vol. 31, pagg. 95 ss.

<sup>372</sup> Vd. *infra*, § 3.

<sup>373</sup> La violazione può consistere nel mancato rientro degli oggetti nei tempi previsti o anche, più in generale, nel mancato rispetto degli obblighi scaturenti dall’autorizzazione.

Sull’argomento vd. F. LEMME, ‘La temporanea importazione di beni culturali: caratteristiche, funzioni, limiti’, in *Il Giornale dell’Arte*, 2012; F. LEMME, ‘Un curioso limite alla temporanea importazione’, reperibile alla pagina web: <http://studiolemme.wordpress.com/2007/01/26/un-curioso-limite-alla-temporanea-importazione/>.

<sup>374</sup> Infatti, in questo caso “there would indeed be little point in the courts or competent authority of the State addressed to apply rules which that State itself had jettisoned as being too restrictive and replaced by a more liberal cultural policy; also, the object could be legally re-exported under the new rules as soon as it was returned to the State of origin. This solution also solves the problem of the temporal conflict of laws”. UNIDROIT SECRETARIAT, ‘UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report’, cit., pag. 539.

Tale eccezione non opera in presenza di oggetti tradizionali fatti o utilizzati da comunità indigene.



esportato sì illecitamente ma entro cinquant'anni dalla morte del suo creatore<sup>375</sup> (articolo 7).

Inoltre, per l'esperibilità dell'azione non è sufficiente la qualificazione *culturale* del bene ai sensi dell'articolo 2 e la sua riconduzione a una delle categorie previste dall'allegato<sup>376</sup>. È infatti altresì richiesto, quale ulteriore presupposto, che si tratti di un bene la cui rimozione dal territorio d'origine sia causa di un significativo pregiudizio a uno dei seguenti interessi<sup>377</sup>:

- a) la conservazione fisica dell'oggetto o del suo contenuto<sup>378</sup>;
- b) l'integrità del complesso cui il bene appartiene<sup>379</sup>;
- c) la preservazione delle informazioni, ad esempio, di carattere scientifico o storico<sup>380</sup>;
- d) l'uso tradizionale o rituale dell'oggetto da parte di comunità tribali o indigene<sup>381</sup>.

Poiché il ritorno di alcuni oggetti, per quanto rari e rilevanti, potrebbe non corrispondere a nessuno di tali interessi<sup>382</sup>, è stato previsto anche il requisito

---

<sup>375</sup> La *ratio* è spiegata in UNIDROIT SECRETARIAT, 'UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report', cit., pag. 539, nel quale si afferma che "[f]or such objects, the non-recognition of foreign law constitutes a liberal response to the need to promote contemporary art in that it enables living artists to build a reputation abroad".

<sup>376</sup> Sull'argomento vd. *supra* Cap. I, § 4.

<sup>377</sup> La scelta risponde al bisogno di "a balanced formula that would do justice to the various interests at stake resulted in a set of minimum criteria on international co-operation to protect the cultural heritage, as well as maximum criteria to allow departures from the principle of recognition of foreign law in certain circumstances". Così, UNIDROIT SECRETARIAT, 'UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report', cit., pag. 528.

<sup>378</sup> È il caso di danni a monumenti, siti o singoli reperti per effetto, ad esempio, di scavi clandestini o di mancanza di adeguata conservazione da parte del possessore o detentore.

<sup>379</sup> Evitare, quindi, lo smembramento di complessi monumentali o di parti di beni come accade nel caso di decapitazione di statue, dispersione di affreschi od acqueforti.

<sup>380</sup> Principalmente rientra in questa categoria la decontestualizzazione dei reperti e la perdita della loro funzione originaria.

<sup>381</sup> Quali ad esempio, sculture o maschere. UNIDROIT SECRETARIAT, 'UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report', cit., pag. 528, dichiara che tali beni rientrano nella disciplina "whether or not they are physically located within the community. It is sufficient that the community has control of them".

<sup>382</sup> UNIDROIT SECRETARIAT, 'UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report', cit., pag. 529 porta l'esempio del caso *Attorney General of New Zealand v Ortiz* [[1984] AC 1; [1984] 2 WLR 809; [1983] 2 All ER 93; [1983] 2 Lloyd's Rep

alternativo della significativa importanza culturale dell'oggetto per la nazione di appartenenza (lettera *d*). Si tratta di una clausola di carattere generale che amplia – in misura al contempo significativa e indeterminata – il potenziale applicativo dell'istituto. Per la sua formulazione aperta, esso ci riporta all'essenza stessa del fenomeno della “culturalità” e del suo riconoscimento, nei termini ampiamente esposti sin dal capitolo primo. In definitiva, si ritorna alla sfida iniziale di stabilire quando un bene presenti *significativa importanza culturale* e decidere chi può stabilirlo.

In ogni caso, l'elenco degli interessi è da considerarsi esemplificativo in quanto è fatta sempre salva, *ex* articolo 9, la possibilità che il singolo Stato stabilisca norme maggiormente favorevoli al ritorno contemplando ulteriori ipotesi.

La legittimazione attiva dell'azione è attribuita allo Stato membro o all'autorità competente designata dallo stesso<sup>383</sup>. La scelta si spiega per il fatto che l'azione di *return* – a differenza della esaminata *restitution* – non è posta a tutela delle situazioni proprietarie, ma costituisce il rimedio alla violazione di regole di diritto pubblico e, quindi, ci troviamo di fronte a norme poste a protezione di interessi propriamente pubblici che prescindono integralmente dal regime dominicale. In tal senso, ove oltre ai limiti all'esportazione risulti al contempo violato il diritto del proprietario – e questi non possa o non voglia utilizzare il rimedio della *restitution* ai sensi del capitolo II della Convenzione UNIDROIT – gli sarà possibile sollecitare lo Stato a esperire l'azione di *return*.

La domanda deve contenere le informazioni di fatto e di diritto su cui si fonda l'azione e deve rispettare i termini di decadenza (3 anni dalla conoscenza del luogo dove si trova il bene e dell'identità del possessore) e di prescrizione (50 anni dall'esportazione, se illegittima, o dal giorno in cui il bene sarebbe dovuto rientrare, in caso di permesso temporaneo di esportazione).

---

265], nel quale due ante da porta intagliate dai Maori furono esportate illegalmente dalla Nuova Zelanda.

<sup>383</sup> *Cfr.* articolo 16.

Al pari di quanto stabilito per l'azione di restituzione, si ricorda che anche nel caso di *return* il possessore di buona fede ha diritto a ricevere un equo indennizzo<sup>384</sup>.

Come già indicato, inoltre, la Convenzione UNIDROIT stabilisce un autonomo titolo di giurisdizione in capo ad autorità giudiziarie o altre autorità competenti del luogo dove si trova il bene, in aggiunta alla giurisdizione sussistente in base alle norme in vigore nei singoli Stati membri<sup>385</sup>.

La definizione circa i limiti di applicazione temporale della Convenzione è stata intensamente dibattuta, paventandosi, da un lato, il rischio che una configurazione non retroattiva avrebbe sarebbe valsa a legittimare *ex post* sottrazioni illegali già compiute mentre, dall'altro, che l'eventuale carattere retroattivo avrebbe disincentivato la sottoscrizione nell'ambito della comunità internazionale.

Per questo motivo, nella prima stesura si è preferito tralasciare la questione con il risultato che risultava applicarsi il principio generale di non retroattività dei trattati stabilito dalla Convenzione di Vienna del 1969<sup>386</sup>.

Nel testo definitivo, invece, si è scelto di enunciarne espressamente l'irretroattività (articolo 10, commi 1 e 2<sup>387</sup>), mitigando gli effetti di questa previsione con una clausola di salvezza che attribuisce alle singole nazioni il diritto

---

<sup>384</sup> Sull'argomento si rinvia a quanto si dirà *infra*, § 3.

<sup>385</sup> Vd. *supra*, Cap. II, § 6.

<sup>386</sup> “Unless a different intention appears from the Treaty or is otherwise established, its provisions do not bind a party in relation to any act or fact which took place or any situation which ceased to exist before the date of the entry into force of the Treaty with respect to that party” (articolo 28). UNIDROIT SECRETARIAT, ‘UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report’, cit., pagg. 548 ss., spiega come “a separate – non-binding – provision would be inserted in the Preamble to make it clear that the Convention distanced itself from any illicit traffic that had occurred in the past”.

<sup>387</sup> “(1) The provisions of Chapter II shall apply only in respect of a cultural object that is stolen after this Convention enters into force in respect of the State where the claim is brought, provided that: (a) the object was stolen from the territory of a Contracting State after the entry into force of this Convention for that State; or (b) the object is located in a Contracting State after the entry into force of the Convention for that State. (2) The provisions of Chapter III shall apply only in respect of a cultural object that is illegally exported after this Convention enters into force for the requesting State as well as the State where the request is brought”. Preme notare come il comma 2 rivesta primaria importanza anche sotto l'aspetto della previsione del principio di reciprocità.

di adottare le misure che ritengono necessarie nei confronti delle condotte illecite poste in essere prima dell'entrata in vigore della Convenzione (articolo 10 comma 3<sup>388</sup>).

In definitiva, la Convenzione UNESCO e quella UNIDROIT pongono le basi giuridiche per la cooperazione internazionale in materia traffico illecito di beni culturali e per l'armonizzazione delle regole nazionali<sup>389</sup> contribuendo, al contempo, a svolgere un effetto di sensibilizzazione e persuasivo sull'opinione pubblica e sugli operatori del settore (in questo senso, si pensi all'utilizzo a livello internazionale della data di entrata in vigore della Convenzione UNESCO come momento di discriminare in merito alle indagini sulla provenienza dei beni).

Le due Convenzioni vanno considerata in stretta connessione tra loro, essendo nata l'una in funzione dell'altra, per colmarne le lacune e migliorarne l'efficacia. È naturale dunque che, come già visto in precedenza, entrambe presuppongano la medesima nozione di "bene culturale"<sup>390</sup> e ben si comprende che la stessa UNESCO abbia incoraggiato gli Stati ad adottare *best practice* con riferimento alla diligenza prescritta anche luce dello standard previsto dalla Convenzione UNIDROIT del 1995<sup>391</sup> e ad accogliere la soluzione adottata da quest'ultima anche rispetto alla ripartizione dell'onere della prova.<sup>392</sup>

---

<sup>388</sup> "(3) This Convention does not in any way legitimize any illegal transaction of whatever nature which has taken place before the entry into force of this Convention or which is excluded under paragraphs (1) or (2) of this article, nor limit any right of a State or other person to make a claim under remedies available outside the framework of this Convention for the restitution or return of a cultural object stolen or illegally exported before the entry into force of this Convention".

<sup>389</sup> Non solo a seguito degli strumenti di implementazione ma anche con riguardo a un cambio di mentalità dei legislatori statali.

<sup>390</sup> Vd. *supra* Cap. I, § 4.

<sup>391</sup> UNESCO, 'Operational Guidelines for the Implementation of the Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (UNESCO, Paris, 1970)', 2015, reperibili alla pagina web: <[http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/pdf/OPERATIONAL\\_GUIDELINES\\_EN\\_FINAL.pdf](http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/pdf/OPERATIONAL_GUIDELINES_EN_FINAL.pdf)>, § 94.

<sup>392</sup> UNESCO, 'Meeting of States Parties to the UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (UNESCO, Paris, 1970)', RESOLUTION 3.MSP 9, reperibile alla pagina web:

Nonostante la comune matrice e l'approccio unificante, confrontando i due strumenti si può tuttavia notare che mentre la Convenzione UNESCO favorisce un approccio interstatale, destinato a dispiegarsi principalmente attraverso i canali diplomatici e di cooperazione (con l'importante eccezione di quanto stabilito all'art. 13(c)), la Convenzione UNIDROIT è orientata in una prospettiva rimediale contenziosa, incentrata su domande di restituzione da proporsi davanti ai tribunali o alle altre autorità competenti<sup>393</sup>.

Un profilo particolarmente delicato delle vicende restitutorie risulta essere quello della ripartizione dei relativi costi. Infatti, diversamente da quanto accade con i normali beni mobili, le restituzioni di beni culturali comportano spesso notevoli spese di trasporto (e di assicurazione), senza contare ai costi sopportati per un eventuale restauro operato dall'acquirente in buona fede che si vede costretto a restituire il bene<sup>394</sup>.

Con riferimento ai beni illecitamente esportati, la Convenzione UNIDROIT, come anticipato, pone le spese connesse al ritorno a carico dallo Stato richiedente, fatto salvo il diritto di rivalsa<sup>395</sup>. Nulla prevede, invece, con riferimento ai beni rubati<sup>396</sup>, né rispetto ai costi per la restituzione (quali trasporto e assicurazione) né per il restauro o la preservazione dell'opera. Per quanto attiene questi ultimi, si è infatti ritenuto che fosse più opportuno lasciare al singolo giudice la valutazione caso per caso, anche in considerazione del rischio che la previsione di un

---

<[http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/pdf/RESOLUTIONS\\_EN\\_FIN\\_AL\\_01.pdf#page=7](http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/pdf/RESOLUTIONS_EN_FIN_AL_01.pdf#page=7)>.

<sup>393</sup> Oltre che di fronte agli organismi che hanno giurisdizione sulla domanda ai sensi delle norme in vigore nei singoli Stati membri oppure per effetto di un accordo di scelta del foro o un compromesso arbitrale. Cfr. articolo 8.

<sup>394</sup> Interessante sul punto il caso *Webb vs Irleand*, [1998] 8 *Irish Law Report Monthly* 565. Su di esso, v. R. ARIGHO, *Legitimate Expectations in Irish and EU law – Lessons for Ireland?*, in *Irish Journal of European Law*, 19/2016, pagg. 76 ss.; L.V. PROT, *Biens culturels volés ou illicitement exportés – Commentaire relative à la Convention d'Unidroit (1995)*, cit., sub art. 4, pag. 77 ss.

<sup>395</sup> M. ABD EL WAHED, *The 1995 UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: a view from Egypt*, in *Uniform Law Review*, 2003, 8, pag. 537, individua nel possessore in cattiva fede il convenuto dell'azione di rivalsa.

<sup>396</sup> In caso di beni illecitamente esportati, al contrario, l'articolo 6(4) statuisce che "[t]he cost of returning the cultural object in accordance with this article shall be borne by the requesting State, without prejudice to the right of that State to recover costs from any other person".

automatico compenso potesse incentivare restauri (in ipotesi anche pregiudizievoli per la migliore conservazione del bene) strumentalmente finalizzati a ottenere un importo maggiore<sup>397</sup> o a rendere più difficoltoso per il proprietario originario il pagamento della somma necessaria per la restituzione.

La Convenzione UNESCO è invece ispirata a principi diversi e, in particolare, impone *tout court* allo Stato richiedente di coprire il costo delle spese connesse alla procedura di restituzione [cfr. articolo 7(2)(ii)].<sup>398</sup>

Poiché, come già sottolineato, i costi connessi al trasporto di beni culturali sono spesso tutt'altro che trascurabili, nel novembre del 1999 l'UNESCO ha dato vita a un apposito fondo (denominato *Fund of the Intergovernmental Committee for Promoting the Return of Cultural Property to its Countries of Origin or its Restitution in Case of Illicit Appropriation*) al fine di supportare economicamente gli Stati membri danneggiati dall'illecita perdita di beni culturali e di favorire così l'effettiva restituzione dei beni culturali<sup>399</sup>.

Un ulteriore aspetto che merita di essere menzionato è quello relativo alla diversa considerazione – nei due strumenti – dei parametri temporali.

Essendo incentrata in via principale sui canali diplomatici, la Convenzione del 1970 nulla prevede (salvo quando già detto con riferimento all'art. 13(c)).

---

<sup>397</sup> È quanto risulta in UNIDROIT Secretariat, 'UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report', cit., p. 518.

<sup>398</sup> Nel dettaglio il testo parla di “[a]ll expenses incident to the return and delivery of the cultural property” precisando però che “[t]he Parties shall impose no customs duties or other charges upon cultural property returned”. Richiede inoltre che “[t]he requesting Party shall furnish, at its expense, the documentation and other evidence necessary to establish its claim for recovery and return”.

<sup>399</sup> Nelle linee-guida operative del fondo fra i progetti finanziati sono espressamente indicati quelli “[a]imed at the preparation and implementation of the return of cultural property to its countries of origin for those countries whose cultural heritage has been extremely dispersed. This may include, for example, transportation of objects and insurance costs during transportation, or arranging exhibition facilities” (cfr. IV- Priority of the Fund in Selecting Projects).

Diversamente, come visto, la Convenzione UNIDROIT<sup>400</sup> – in ragione del suo approccio giustiziale – si è preoccupata di stabilire precisi termini di decadenza e prescrizione.

Tuttavia tale scelta porta con sé il rischio che i beni culturali – soprattutto quelli di particolare valore – vengano provvisoriamente occultati e sottratti al mercato, in attesa del decorso del tempo necessario per farli ricomparire e rimetterli in circolazione senza esporre i potenziali compratori a rischi di azioni giudiziali<sup>401</sup>.

Tale considerazione aveva dunque portato a proporre in sede di stesura a valutare l'ipotesi di eliminare completamente la disposizione oppure di aggiungere un'eccezione per i beni costituenti “il cuore dell'eredità culturale di uno Stato”<sup>402</sup>.

Fra le ulteriori criticità dello strumento UNESCO che l'adozione della Convenzione UNIDROIT ha mirato a superare vi sono le discrepanze in sede di implementazione (alla quali la Convenzione UNIDROIT ha opposto l'uniformità della disciplina che risulta direttamente applicabile), l'assenza di criteri per calcolare l'equo indennizzo in caso di acquirente in buona fede (integrata con l'inserimento dei criteri di cui all'articolo 4), la mancanza di protezione per i beni oggetto di scavo clandestino che chiaramente non potrebbero rientrare fra gli inventari di istituzioni museali (equiparati *tout court* ai beni rubati dalla Convenzione UNIDROIT).

Paradossalmente, proprio la migliore formulazione giuridica e la maggiore efficacia nella lotta al traffico illecito di beni culturali garantiti dalla Convenzione UNIDROIT sembrano essere una delle ragioni del suo minore successo rispetto alla Convenzione UNESCO.

Valga l'esempio di uno dei Paesi cardine per il mercato dell'arte, la Gran Bretagna che ha impiegato ben trent'anni per aderire alla Convenzione UNESCO (l'adesione è avvenuta nel 2000) ma a tutt'oggi si rifiuta di aderire alla Convenzione

---

<sup>400</sup> *Amplius* vd. P.J. O'KEEFE, 'Using Unidroit to Avoid Cultural Heritage Disputes: Limitation Periods', in: J.A.R. Nafziger/A.M. Nicgorski (a cura di), *Cultural Heritage Issues: The Legacy of Conquest, Colonization, and Commerce*, 2009, Martinus Nijhoff/Leiden, pagg. 389 ss.

<sup>401</sup> Si rinvia a quanto detto *supra*, Cap. II, §1.

<sup>402</sup> UNIDROIT Secretariat, 'Report on the third session of the Committee of Governmental Experts on the International Protection of Cultural Property (Rome, 22 to 26 February 1993)', Roma, 1993, Study LXX, Doc. 39, § 56 e 57.

UNIDROIT in considerazione, fra l'altro, dei limiti stabiliti sulla possibilità di porre riserve (*cf.* art. 18) e dei termini di decadenza e prescrizione considerati troppo gravosi per i commercianti d'arte<sup>403</sup>.

La lezione – fin troppo scontata – che se ne trae è che mentre è relativamente più facile aderire a solenni dichiarazioni di principio la cui concreta attuazione può tuttavia essere variamente minata e sabotata in sede pratica, quando si tratta di condividere soluzioni efficaci e praticabili, le vere priorità di ciascuno appaiono con chiarezza.

Il risultato è – ovviamente – quello di incentivare ad ogni effetto, pratico e morale, il commercio illecito dei beni culturali. Questo nell'attuale contesto ampiamente ricordato, in cui il traffico di beni culturali rappresenta una fonte significativa di finanziamento del terrorismo internazionale.

Se il quadro può apparire un poco sconcertante, va subito aggiunto che esso rischia di peggiorare ulteriormente. Il Segretario di Stato per lo sviluppo internazionale del Regno Unito ha infatti recentemente suggerito di uscire – per la seconda volta<sup>404</sup> – dalla stessa UNESCO<sup>405</sup>, senza contare che nel giugno 2017, in occasione dell'incendio della Grenfell Tower, l'unità specializzata in crimini dell'arte – la *Metropolitan Police's Art and Antiques Unit* – è stata completamente

---

<sup>403</sup> V. DEPARTMENT FOR CULTURE, MEDIA, AND SPORT, *Report Of Advisory Panel On Illicit Trade*, dicembre 2000, § 49 ss. sottolinea che la Convenzione UNIDROIT “prohibits reservations and there is a risk that desirable declarations (for example, as to meaning) will be stigmatised as reservations. At present only 12 States have implemented the UNIDROIT Convention and its current recovery value is thus limited. The range of material caught by Part II (stolen cultural objects) is wide and lacks the restraining features of other instruments. The length of the limitation periods in particular, and the limited factors which trigger them, cause serious misgivings [...]. On balance, we advise that these considerations, taken in conjunction with the alternative measures which we propose elsewhere in this Report, militate against the adoption of the UNIDROIT Convention under the present circumstances. [... Limitation periods] appears to us to constitute the greatest barrier to the adoption of the UNIDROIT Convention”.

<sup>404</sup> Era già accaduto nel 1985 e ne era rientrata nel 1997.

<sup>405</sup> Sulla notizia vd. E. THORNBERRY, ‘UK withdrawal from Unesco would be historical and cultural vandalism’, in *The Guardian*, 13 novembre 2018, reperibile alla pagina web: <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2018/nov/13/uk-withdrawal-unesco-historical-cultural-vandalism-emily-thornberry>>.



smantellata per aiutare nell'indagine e riformata solo nel dicembre successivo a seguito dei timori derivanti dall'incremento dei crimini d'arte<sup>406</sup>.

## 2. Il problema dell'acquisto *a non domino*. Profili comparatistici

Come noto, l'espressione "acquisto *a non domino*" si riferisce a un insieme di fattispecie eterogenee il cui elemento comune unificante è individuabile nella presenza di un atto di attribuzione patrimoniale avente per oggetto o un diritto spettante a un soggetto diverso dall'alienante di cui l'autore in senso formale dell'atto di alienazione dispone illegittimamente o un diritto in realtà inesiste.<sup>407</sup>

Nella regolamentazione pratica del fenomeno, i vari ordinamenti hanno elaborato, nel corso del tempo, una pluralità di soluzioni. In presenza di un acquirente in buona fede, il configurarsi di un acquisto *a non domino* porta infatti con sé la necessità di una scelta di politica legislativa, consistente nel decidere se e come bilanciare l'affidamento dell'acquirente in buona fede con la protezione del titolare del diritto (fatta salva ovviamente la tutela di natura contrattuale di cui il soggetto si potrà avvalere nei confronti dell'alienante).

Si ricorda che già nel codice di Hammurabi<sup>408</sup> si era scelto di tener conto degli interessi sia del proprietario che dell'acquirente in buona fede, prevedendo una sorta di litisconsorzio necessario fra asserito proprietario originario, venditore e compratore e stabilendo che il proprietario (che fosse risuscito a dimostrare di essere tale) si vedesse restituita la sua proprietà, mentre all'acquirente (che avesse provato di non aver rubato il bene, portando il mercante che glielo aveva venduto e dei testimoni della compravendita) venisse restituito il denaro pagato, prelevandolo dal patrimonio del mercante.

---

<sup>406</sup> Vd. J. PICKFORD, 'Warning over break-up of Scotland Yard specialist art unit', in *Financial Times*, 16 agosto 2017, reperibile alla pagina web: <<https://www.ft.com/content/53a4d768-82a2-11e7-94e2-c5b903247afd>>; M. BAILEY, 'Scotland Yard's Art and Antiques Unit heading for closure', in *The Art Newspaper*, 16 agosto 2017, reperibile alla pagina web: <<https://www.theartnewspaper.com/news/scotland-yards-art-and-antiques-unit-heading-for-closure>>.

<sup>407</sup> L. MENGONI, 'Gli acquisti "a non domino"', Giuffrè/Milano, 1994, pagg. 1 ss.

<sup>408</sup> Per un'analisi sulla natura del Codice vd. G.B. LANFRANCHI, 'Il "Codice" di Hammurabi promulgazione di norme o celebrazione del buon regno?', in *Pólemos*, 2007, fasc. 2, pagg. 133 ss.

Alla base della questione si pone l'interesse collettivo alla sicurezza della circolazione giuridica dei beni e, di riflesso, alla facile negoziabilità dei relativi diritti<sup>409</sup>.

In via di estrema semplificazione è possibile conformare la disciplina seguendo due diverse *rationes legis*<sup>410</sup>: l'una, incentrata sulla valorizzazione del principio generale di tutela della buona fede e delle legittime aspettative dei terzi; l'altra, radicata nella difesa dello *status quo* e dei connessi noti principi del *nemo plus iuris transferre quam ipse habe[re]t* e del *resoluto iure dantis, resolvitur et ius accipientis*.

In controluce traspare qui un'ulteriore questione di fondo: l'evoluzione storica degli istituti della "proprietà" e del "possesso" nei diversi sistemi giuridici la quale – variamente declinata – ha determinato lo sviluppo di soluzioni giuridiche non uniformi nelle legislazioni nazionali<sup>411</sup>.

Al riguardo si è solito distinguere, in linea di massima, due diverse tendenze a seconda che gli ordinamenti siano di *civil law* o di *common law*.

---

<sup>409</sup> Sulla questione L. MENGONI, 'Gli acquisti "a non domino"', cit., pagg. 30-31, sottolinea come una "rigida tutela dei diritti costituiti risulterebbe in definitiva dannosa agli stessi titolari" in quanto ne comprometterebbe la possibilità di negoziare prontamente i diritti.

<sup>410</sup> L. MENGONI, 'Gli acquisti "a non domino"', cit., pag. 31 spiega come tali principi sarebbero in realtà "punti di vista pratici, [...] *topoi* legislativi, che volta a volta si confrontano per decidere il conflitto di interessi fra il terzo acquirente e il titolare del diritto".

<sup>411</sup> Per un'analisi di tale profilo vd., fra gli altri, A. CANADIAN/A. GAMBARO/B. POZZO, 'Property – Propriété – Eigentum. Corso di diritto privato comparato', Cedam/Padova, 1992; S. RODOTÀ, 'Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata', il Mulino/Bologna, 1990; J.G. SAUVEPLANNE, 'The Protection of the Bona Fide Purchaser of Corporeal Movables in Comparative Law', in *The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, 1965, vol. 29, fasc. 4, pagg. 651 ss.; J. GORDLEY/U. MATTEI, 'Protecting Possession', in *The American Journal of Comparative Law*, 1996, vol. 44, fasc. 2, pagg. 293 ss.; J.H. BEEKHUIS/F.H. LAWSON/V. KNAPP/K. BENTSI-ENCHILL/J.N.D. ANDERSON/J.D.M. DERRETT/T.B. SMITH, 'Structural Variations in Property Law', in *International Encyclopedia of Comparative Law*, VI, 2, J.B.C. Mohr/Tübingen, 1972; B. LURGER/W. FABER (a cura di), 'Acquisition and Loss of Ownership of Goods', Sellier/Monaco, 2011, pagg. 260 ss.; U. MATTEI, 'Basics Principles of Property Law. A Comparative Legal and Economic Introduction', Greenword Press/Westport, 2000; A. GAMBARO, 'Circolazione dei beni mobile ed allocazione del rischio proprietario', in: L. VACCA (a cura di), *Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica. Atti del Congresso Internazionale Pisa-Viareggio\_Lucca 17-21 aprile 1990*, Giuffrè/Milano, 1991, pagg. 555 ss.

I primi tutelano il possessore in buona fede, attribuendogli la possibilità di diventare legittimo proprietario se ricorrono determinati requisiti prestabiliti dal legislatore (si pensi in particolare alla regola del “possesso vale titolo”)<sup>412</sup>; i secondi, invece, tendono a far proprio il principio di derivazione romana del *nemo dat quod non habet* facendo prevalere il principio di legittimazione e, quindi, impedendo all’acquirente in buona o mala fede di acquisire un diritto di cui il dante causa non aveva la titolarità. Di conseguenza, nei paesi di *common law* sono tradizionalmente previsti appositi strumenti rimediali finalizzati a consentire al proprietario originario di rientrare in possesso del bene. È questo il caso di una delle più antiche azioni di *common law*<sup>413</sup>, la *replevin action*, mirante al riconoscimento del diritto del legittimo proprietario di rientrare nel possesso del bene, a prescindere dal numero di cessioni che si siano successivamente verificate e indipendentemente dall’eventuale stato soggettivo di buona fede in cui versi l’acquirente.

Sebbene le due visioni di fondo sembrino inconciliabili, è necessario ricordare che l’idea stessa alla base delle soluzioni di *civil law* (ossia che l’effetto attributivo del diritto sul bene al terzo di cui alle fattispecie di acquisto *a non domino* costituisca un’eccezione del principio del *nemo plus iuris*) sia stata in realtà messa in discussione. Si è in tal senso evidenziato<sup>414</sup> come le ipotesi di acquisto *a non domino* configurino piuttosto una fattispecie legale di acquisto integrata da un insieme articolato di presupposti tra i quali, appunto, il trasferimento da parte di chi non è proprietario del bene e che, in tale contesto, si debba prescindere in realtà dalla natura originaria o derivativa che si voglia riconoscere all’acquisto. Infatti, anche qualora si volesse attribuirgli natura derivativa, il conseguente trasferimento del diritto deriverebbe non tanto da un potere di disposizione attribuito al titolare (chiaramente inesistente) ma interverrebbe nonostante l’inefficacia del negozio, escludendo, dunque, *a priori* la rilevanza negoziale dell’alienazione. Si tratterebbe in sostanza di un istituto posto a tutela dell’affidamento del terzo che non deroga ma piuttosto prescinde dal principio del *nemo plus iuris*.

---

<sup>412</sup> Sullo sviluppo storico della regola v. L. MENGONI, ‘Gli acquisti “a non domino”’, cit., pag. 54 ss.

<sup>413</sup> P.P. MORRIS, ‘A practical treatise on the law of replevin in the United States’, James Kay Jun. & Brother/Philadelphia, 1869, pag. 48 ss.

<sup>414</sup> L. MENGONI, ‘Gli acquisti «a non domino»’, cit., pag. 7.

In ogni caso, le due opposte visioni cui si è accennato non vengono in realtà applicate in maniera né rigida né omogenea.

Per quanto riguarda la tradizione di *civil law*, come noto, la tutela dell'acquirente non è assoluta ma subordinata all'esistenza di requisiti previsti dalla legge. Tali requisiti, a loro volta, sono diversamente articolati nei distinti ordinamenti. Così, ad esempio, mentre nel diritto italiano la regola del possesso vale titolo (c.d. usucapione istantanea) si applica ex art. 1153 c.c. a prescindere dal fatto che il bene sia rubato o smarrito, altri ordinamenti – come quello spagnolo, in armonia con quanto avveniva nel diritto romano<sup>415</sup> – escludono l'applicabilità di tale regola in presenza di beni sottratti illecitamente o smarriti<sup>416</sup>.

Di converso, negli ordinamenti di *common law*, il principio generale sopra ricordato risulta temperato attraverso il tradizionale riconoscimento al possessore della possibilità di opporre eccezioni quali la prescrizione dell'azione (*statute of limitations*)<sup>417</sup>, la *laches defense* – basata sulla circostanza che l'attore abbia

---

<sup>415</sup> Nelle *Institutiones* (2. 45) Gaio riferisce che "...[rem] furtiva lex XII Tabularum usucapi prohibet". Peraltro la dottrina romanistica moderna afferma che l'esclusione delle *res furtivae* dall'ambito di applicazione della disciplina risale invece alla *lex Atinia* (II secolo a.C.) come dimostrerebbe la questione sull'efficacia retroattiva o meno della *lex Atinia* (v. A. GELLIO, *Noctes atticae*, XVII, 7). Sulla questione vd. A. CALZADA, 'A propósito de la retroactividad de la Lex Atinia de rebus subreptis', in *Revue Internationale des droits de l'Antiquité*, LVII/2010, pagg. 75 ss.; L. MENGONI, 'Gli acquisti «a non domino»', cit., pagg. 36 ss.

<sup>416</sup> A. PREGO DE OLIVER TOLIVAR, 'Il diritto spagnolo e le direttive comunitarie in materia di bona fide: valutazioni e proposte', in: Comando Carabinieri Tutela Patrimonio Artistico (a cura di), *La circolazione illecita delle opere d'arte: principio della buona fede: atti del 6. Convegno internazionale Italia – Spagna: 12-16 giugno 2000*, cit., pag. 82.

Sul rapporto tra acquisto *a non domino* e, rispettivamente, furto o appropriazione indebita con riguardo alle possibili soluzioni adottabili, vd. A. GAMBARO, 'La proprietà. Beni, proprietà, possesso', Giuffrè/Milano, 2017, pagg. 558 ss.

<sup>417</sup> Al riguardo, problematico appare anche il riferimento al *dies a quo*, infatti A.E. HAYWORTH, 'Stolen Artwork: Deciding Ownership is no Pretty Picture', in *Duke Law Journal*, 1993, vol. 43, fasc. 2, pag. 337 riferisce come "[t]he New York Court of Appeals [...] in *Solomon R. Guggenheim Foundation v. Lubell* [569 N.E.2d 426 (N.Y. 1991)] did not fail to recognize the curiosity of this arrangements. When a thief steals a painting, the statute of limitations begins to run immediately. After the limitations period expires, the thief is immune to suit and had thereby achieved repose. By contrast, an innocent purchaser of the same painting is subject to a number of equitable doctrines that toll the statute of limitations on the true owner's replevin actions. The purchaser's claim to the painting, for which valuable consideration presumably has been paid, is determined in light of any number of factors; depending on the jurisdiction, the true owner's exercise

ingiustificatamente rimandato l'esperimento dell'azione in maniera da danneggiare la parte avversa – oppure la c.d. *market overt* che comporta l'applicazione dell'opposto principio “possesso vale titolo” con riferimento alle compravendite avvenute in occasioni di mercati.

Si noti che tale ultimo rimedio (*market overt*) – sconosciuto negli Stati Uniti ma presente, in termini analoghi, nel codice civile italiano del 1865<sup>418</sup> – era tradizionalmente previsto nell'ordinamento inglese, dove ha continuato a operare fino al 3 gennaio 1995 a seguito dell'abrogazione a opera del *Sale of Goods (Amendment) Act* del 1994. Esso risulta tutt'ora presente in alcuni ordinamenti come ad Hong Kong o in Brasile.<sup>419</sup>

A ulteriore confronto degli impianti di *civil e common law*, si considerino a titolo esemplificativo gli ordinamenti statunitense e italiano.

Quanto agli Stati Uniti, l'*Uniform Commercial Code* (c.d. UCC), §2-403, (1), prima parte sancisce il ricordato principio del *nemo dat quod non habet* quale principio generale che informa la materia:

“A purchaser of goods acquires all title which his transferor had or had power to transfer except that a purchaser of a limited interest acquires rights only to the extent of the interest purchased. [...]”

---

of due diligence, the fulfillment of the requirements for adverse possession, or the owner's unsuccessful demand for return of possession may be relevant. The innocent purchaser may never actually achieve repose. In practical terms, therefore, a thief may stand a better chance of retaining possession of a piece of stolen artwork than an innocent purchaser!”.

<sup>418</sup> Nello specifico, l'articolo 709 recitava “[s]e però l'attuale possessore della cosa sottratta o smarrita l'ha comprata in una fiera o in un mercato, ovvero all'occasione di una vendita pubblica, o da un commerciante che faccia pubblico spaccio di simili oggetti, il proprietario non può ottenere la restituzione della cosa sua, se non rimborsando il possessore del prezzo che gli è costata”.

<sup>419</sup> La disposizione recita “[w]here goods are openly sold in a shop or market in Hong Kong, in the ordinary course of the business of such shop or market, the buyer acquires a good title to the goods, provided he buys them in good faith and without notice of any defect or want of title on the part of the seller” [Sale of Goods Ordinance, chapter 24].

Sull'argomento, vd. J.L. LAP, ‘Appraising the Market Overt Exception’, in *Journal of International Commercial Law and Technology*, 2008, fasc. 3, pagg. 254 ss.

L'art. 1.268, primo comma del Codice Civil brasiliano (Lei n° 10.406, 10 gennaio 2002) prevede che “[f]eita por quem não seja proprietário, a tradição não aliena a propriedade, exceto se a coisa, oferecida ao público, em leilão ou estabelecimento comercial, for transferida em circunstâncias tais que, ao adquirente de boa-fé, como a qualquer pessoa, o alienante se afigurar dono”.

Questa regola generale è stata messa in discussione nel periodo a cavallo tra il XVIII e il XIX<sup>420</sup>, con l'inizio della sostanziale trasformazione delle modalità di esercizio del commercio, passato da mero scambio di beni in ambito principalmente locale (in cui compratore e acquirente si potevano incontrare di persona) allo svolgimento nell'ambito di mercati regionali e nazionali (all'interno dei quali era sovente richiesto l'intervento anche di terzi intermediari). Per effetto di tale evoluzione del paradigma commerciale, ha assunto sempre maggiore rilievo nella dinamica degli scambi il ruolo dell'agente, il quale si è visto nei fatti riconosciuta la possibilità di trasferire i beni anche oltre e al di fuori dei poteri attribuitigli dal proprietario. Il mutato scenario ha imposto di ripensare la regola tradizionale e di prevedere meccanismi in grado di operare una redistribuzione del rischio secondo termini e modalità tali da impedire eccessivi ostacoli alla libera circolazione delle merci.

Di qui, l'elaborazione di fattispecie derogatorie. Di tali regole, si trova traccia nel citato articolo dell'UCC, il quale prevede due eccezioni:

- 1) *Voidable title rule*<sup>421</sup>: il trasferimento del diritto da un primo acquirente – che risulti tale in base ad un titolo originario “annullabile” – a un secondo acquirente, qualora tale ultimo acquisto sia avvenuto a titolo oneroso, in buona fede e prima che il venditore originario abbia fatto valere il vizio dell'atto nei confronti del primo acquirente. In questi casi, quindi, l'annullabilità del titolo non può essere fatta valere nei confronti di terzi. Alla base di tale eccezione vi è il riconoscimento della circostanza che l'originario proprietario – benché per effetto di un vizio della volontà –

---

<sup>420</sup> Sull'argomento, vd. G. GILMORE, 'The Commercial Doctrine of Good Faith Purchase', in *The Yale Law Journal*, 1954, vol. 63, fasc. 8, pagg. 1057 ss.

<sup>421</sup> “(1) [...] A person with voidable title has power to transfer a good title to a good faith purchaser for value. When goods have been delivered under a transaction of purchase the purchaser has such power even though

(a) the transferor was deceived as to the identity of the purchaser, or  
(b) the delivery was in exchange for a check which is later dishonored, or  
(c) it was agreed that the transaction was to be a "cash sale", or  
(d) the delivery was procured through fraud punishable as larcenous under the criminal law”.

aveva nondimeno voluto trasferire la proprietà del bene al primo acquirente<sup>422</sup>.

- 2) *Entrustment rule*<sup>423</sup>: questa regola – che pare presentare punti di contatto con la dinanzi citata *market overt* dell'ordinamento inglese – tutela l'affidamento dell'acquirente nell'ipotesi in cui il proprietario abbia consegnato un proprio bene a un mercante specializzato nella compravendita di quel genere di prodotto<sup>424</sup>. In tal caso, infatti, quel particolare mercante potrà trasferir la proprietà del bene a un'eventuale compratore.

Nell'ordinamento italiano<sup>425</sup> – a seguito della soppressione dell'eccezione relativa ai casi di perdita involontaria del possesso da parte del proprietario ad opera del legislatore del 1942<sup>426</sup> – i beni mobili sono, come noto, *tout court* sottoposti alla

---

<sup>422</sup> Vd. 'The Good Faith Purchase of Goods and "Entrusting" to a Merchant Under the Uniform Commercial Code: Section 2-403', in *Indiana Law Journal*, 1963, vol. 38, fasc. 4, pagg. 676 ss. Interessante notare che tale regola risulta essere stata applicata per la prima volta nel 1793 in Inghilterra nella causa *Parker vs Patrick* (1793), 101 Eng. Rep. 99 (K. B. 1793). Vd. C.M. WEBER, 'The Extension of the Voidable Title Principle Under the Code', in *Kentucky Law Journal*, 1961, vol. 49, pagg. 437 ss.

<sup>423</sup> "(2) Any entrusting of possession of goods to a merchant who deals in goods of that kind gives him power to transfer all rights of the entruster to a buyer in ordinary course of business. (3) "Entrusting" includes any delivery and any acquiescence in retention of possession regardless of any condition expressed between the parties to the delivery or acquiescence and regardless of whether the procurement of the entrusting or the possessor's disposition of the goods has been such as to be larcenous under the criminal law".

<sup>424</sup> Vd. G. GILMORE, 'The Commercial Doctrine of Good Faith Purchase', cit., pag. 1058 il quale spiega come tale norma sia stata prevista per la prima volta nel 1824 a opera dell'English Act (4 George IV, c. 83).

<sup>425</sup> Sull'art. 1153 c.c. vd., *ex plurimis*, M.C. CERVALE, 'La regola "possesso vale titolo"', in *Rassegna di diritto civile*, 2012, pagg. 1029 ss.; F. GALGANO, voce 'Possesso', I Diritto civile, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XIII, Treccani/Roma, 1990, pagg. 3 ss.; L. MENGONI, voce 'Acquisto a non domino', in *Digesto delle discipline civilistiche*, 1987; L. MENGONI, 'Gli acquisti «a non domino»', cit., *passim*; S. UGOLINI, *sub* art. 1153, in: M. Franzoni/R. Rolli/G. De Marzo (a cura di), *Codice civile commentato*, Giappichelli/Torino, 2018, pagg. 1536 ss.

<sup>426</sup> Il codice del 1865 infatti prevedeva che colui "che ha smarrita la cosa o che ne fu derubato, può ripeterla da quello presso cui la trova, salvo a questo il regresso per indennità contro cui dal quale l'ha ricevuta" (art. 708) entro il termine biennale di prescrizione (art. 2146). Sull'argomento vd. M. FRATERNALI VITALETTI, 'Effetti del possesso di buona fede dei beni mobili', in: L. BALESTRA (a cura di), *Proprietà e diritti reali*, Utet/Milano, 2012, vol. III, pag. 477; L. MENGONI, 'Gli acquisti «a non domino»', cit., pagg. 77 ss. Per una critica della scelta del legislatore del 1942 vd. *ex plurimis*

regola del possesso vale titolo, sancita dall'art. 1153 del codice civile. L'acquirente in buona fede di cosa mobile alienata dal non legittimato acquista quindi immediatamente la proprietà sul bene. Il diritto risulta libero da tutti i pesi che non emergono dal titolo e di cui l'acquirente ignorava l'esistenza. La regola, che risulta derivare dall'esperienza francese<sup>427</sup>, ha – come ben noto – quali presupposti applicativi la carenza di legittimazione dell'alienante, il conseguimento effettivo del possesso da parte dell'acquirente, la buona fede di quest'ultimo e la sussistenza di un titolo astrattamente idoneo al trasferimento della proprietà.

Con riferimento a quest'ultimo profilo, può essere interessante notare come il requisito dell'astratta idoneità consenta di sanare il difetto di legittimazione, ma non il vizio di invalidità del titolo. Ne consegue che l'art. 1153 c.c. non può comunque essere invocato in presenza di un contratto nullo o inefficace.

Tale precisazione assume un interesse particolare in un'ottica di comparazione con la previsione dell'UCC. Essa potrebbe sembrare, infatti, in grado di riavvicinare l'esperienza italiana a quella statunitense che, come si ricorda, ammette la costituzione del diritto in presenza di un titolo meramente *voidable*. Senonché va rammentato che nell'ordinamento statunitense l'annullabilità riguarda il titolo a monte dell'acquisto *a non domino*, mentre la regola del diritto italiano che si è ora ricordata riguarda proprio quest'ultimo acquisto.

---

L. MENGONI, 'Gli acquisti «a non domino»', cit., pagg. 86 ss., K. ZWEIGERT, 'Rechtsvergleichend-kritisches zum gutgläubigen Mobiliarerwerb', in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 1958, vol. 23, pagg. 1 ss.

<sup>427</sup> C.M. BIANCA, 'Diritto civile. La proprietà', cit., pagg. 768 ss. spiega che il diritto consuetudinario francese aveva recepito la regola per le esigenze del commercio [cfr. F. BOURION, 'Droit commun de la France et la coutume de Paris réduits en principes', Grangé, Cellot/Parigi, 1770] e che il codice civile italiano del 1865 si "adeguò sostanzialmente al modello francese, dettando un'autonoma soluzione per le cose smarrite o rubate: ai proprietari si concedeva di rivendicarle, ma i possessori avevano diritto al rimborso del prezzo pagato se si fosse trattato di cose coprate in luoghi di pubblica vendita. Il codice italiano introdusse inoltre il requisito della buona fede. Sia il codice francese sia quello italiano prescindono dal titolo (era il possesso che valeva come titolo!). L'interpretazione dottrinale e giurisprudenziale della regola erano tuttavia pervenute a riconoscere la necessità del titolo astrattamente idoneo al trasferimento della proprietà".



In considerazione della problematicità dell'istituto e delle difficoltà conseguenti alle differenze nelle regolamentazioni nazionali,<sup>428</sup> l'UNIDROIT ha condotto – dal 1961 al 1975 – uno studio sull'acquisto in buona fede di beni mobili, conclusosi con una bozza di convenzione per l'adozione di una annessa legge uniforme in materia: la *Uniform Law on the Acquisition in Good Faith of Corporeal Movable* (c.d. LUAB)<sup>429</sup>. Se nella bozza iniziale si era optato per una regolamentazione improntata alla tutela precipua dell'acquirente al fine di favorire la sicurezza degli scambi, su iniziativa dei rappresentanti nazionali si è, in seguito, modificato il testo alla ricerca di un maggiore bilanciamento tra gli interessi dei due soggetti. Si è pertanto previsto la costituzione del diritto di proprietà libero da pesi in capo all'acquirente di buona fede che sia entrato nel possesso del bene compravenduto, escludendo tuttavia dall'alveo di applicazione della normativa i beni rubati. In tale ipotesi si esclude, quindi, la possibilità di evocare la buona fede.

Spazio era stato dato anche nell'ambito del *Draft Common Frame of Reference* il quale aveva escluso l'usucapione istantanea richiedendo invece tra i requisiti costitutivi della fattispecie acquisitiva anche il decorso del tempo (30 anni) e prevedendo una presunzione di buona fede. Nel caso in cui il possessore avesse creduto ragionevolmente di essere il proprietario del bene, la fattispecie si sarebbe verificata con il decorrere di soli 10 anni, purché la buona fede fosse stata mantenuta

---

<sup>428</sup> Per una panoramica dei diversi approcci vd. G. DARI-MATTIACCI/C. GUERRIERO, 'Law and Culture: A Theory of Comparative Variation in Bona Fide Purchase Rules', in *Oxford Journal of Legal Studies*, 2014, vol. 35, fasc. 3, pagg. 543 ss.; D. STOYANOV, 'The Conflict Between the Legal Interests of the Original Owner and the Good Faith Acquirer of Movable – A Comparative Overview of the Solutions', in *Lex et Scientia International Journal*, 2015, vol. 22, fasc. 1, pagg. 93 ss.

<sup>429</sup> UNIDROIT, *Draft Convention providing a uniform law on the acquisition in good faith of corporeal movable*, 1975 – Etude XLV – Doc. 58.

Sullo studio vd. J.G. SAUVEPLANNE, 'Explanatory Report (to the Draft Convention providing a uniform law on the acquisition in good faith of corporeal movable)', in *Uniform Law Review*, 1975, vol. 3, fasc. 1 pagg. 86 ss.; J.H. MERRYMAN, 'Thinking about the Elgin Marbles – Critical Essays on Cultural Property, Art and Law', cit., pagg. 525 ss.; L.V. PROT, 'Biens culturels volés ou illicitement exportés – Commentaire relative à la Convention d'Unidroit (1995)', cit., *sub* art. 3, pagg. 54 ss.; A. TAŞDELEN, 'The Return of Cultural Artefacts: Hard and Soft Law Approaches', Springer/Berlino, 2016, pagg. 78 ss.

per l'intero decorrere del tempo. Veniva inoltre esclusa l'applicabilità dell'istituto nell'ipotesi di beni rubati<sup>430</sup>.

Come si dirà a breve, il problema dell'acquisto *a non domino* assume un'importanza particolare con riferimento ai beni culturali mobili<sup>431</sup> in considerazione delle già viste peculiarità del mercato dell'arte che rendono la regolamentazione ordinaria non sempre idonea a rispondere alle esigenze specifiche della materia.

### 3. Acquisto *a non domino* e beni culturali

In presenza di beni culturali, la tutela dell'acquirente in buona fede rischia di favorire il carattere grigio del mercato, agevolando – se non addirittura incentivando – il traffico illecito di beni culturali. Ciò risulta vero, innanzitutto, in considerazione della circostanza che le autorità giudiziarie nazionali tendono ad assimilare i beni culturali mobili ai generici beni mobili, applicando la relativa disciplina senza tenere conto della peculiarità di siffatti beni in sé e della loro circolazione. Come già osservato, infatti, tali beni non sono soliti rimanere nel territorio dello Stato di origine, ma vengono trasportati nei c.d. *art market States*<sup>432</sup> o, comunque, in mercati le cui regole facilitano la circolazione dei relativi diritti. Si

---

<sup>430</sup> Libro VII, Capitolo IV, Sezione I, VIII. – 4: 101:

“(1) An owner-possessor acquires ownership by continuous possession of goods:

(a) for a period of ten years, provided that the possessor, throughout the whole period, possesses in good faith; or

(b) for a period of thirty years.

(2) For the purposes of paragraph (1)(a):

(a) a person possesses in good faith if, and only if, the person possesses in the belief of being the owner and is reasonably justified in that belief; and

(b) good faith of the possessor is presumed.

(3) Acquisition of ownership by continuous possession is excluded for a person who obtained possession by stealing the goods”.

<sup>431</sup> Su tale qualificazione vd. *supra* Cap. I, § 6.

<sup>432</sup> Vd. *supra* Cap. II, § 1.

comprendono facilmente, quindi, le criticità derivanti dall'applicazione ai beni culturali delle normali regole di circolazione<sup>433</sup>.

Nell'ambito della circolazione internazionale, la questione coinvolge anche l'ulteriore tematica della legge applicabile al trasferimento. Le norme di diritto internazionale privato statali, infatti, tendono ad applicare la legge del luogo in cui il bene si trova (c.d. *lex rei sitae*)<sup>434</sup>. Nel caso in cui un bene venga trasferito dal territorio di uno Stato a quello di un altro, si determina un mutamento nel tempo della legge che regola il diritto sul bene: il c.d. conflitto mobile. In conseguenza del mutamento, il contenuto del diritto si adatta all'estensione riconosciutagli dalla legge dell'ordinamento di nuova ubicazione.

Particolarmente delicata è, inoltre, la questione sulla possibilità o meno che l'adattamento interessi anche l'attribuzione del diritto reale nell'ipotesi in cui la *lex rei sitae* dello Stato di provenienza impedisca la sua costituzione, mentre si possa produrre ai sensi della legge dell'ordinamento dove il bene è stato trasferito. Si pensi, ad esempio, all'applicabilità della regola "possesso vale titolo" di cui all'art. 1153 c.c. in caso di acquisto *a non domino* di un bene rubato e alienato in Spagna (nazione che esclude l'usucapibilità dei beni oggetto di furto), e in seguito trasferito in Italia.

---

<sup>433</sup> In questo senso, *ex plurimis*, F. FIORENTINI, 'Good Faith Purchase of Movables in the Art Market. Comparative observations', in *Pravni život*, 11/2014, pagg. 249 ss.; S.F. GROVER, 'The Need for Civil-Law Nations to Adopt Discovery Rules in Art Replevin Actions: A Comparative Study', in *Texas Law Review*, 1992, vol. 70, pagg. 1431 ss.; A. KURJATKO, 'Are Finders Keepers? The Need for a Uniform Law Governing the Rights of Original Owners and Good Faith Purchasers of Stolen Art', in *University of California Davis Journal of International Law and Policy*, 1999, vol. 5, pagg. 59 ss.; J.A. MCCORD, 'The Strategic Targeting of Diligence: A New Perspective on Stemming the Illicit Trade in Art', in *Indiana Law Journal*, 1995, vol. 70, pagg. 985 ss.; J.H. MERRYMAN, 'The Good Faith Acquisition of Stolen Art', in *Stanford Law School Research Paper*, n. 1025515; A.A. MONTAGU, 'Recent Cases on the Recovery of Stolen Art – The Tug of War Between Owners and Good Faith Purchasers Continues', in *Columbia-VLA Journal of Law & the Arts*, 1993-4, vol. 18, pagg. 75 ss.; S.G. ROSS, 'Res Extra commercium and the Barriers Faced When Seeking the Repatriation and Return of Potent Cultural Objects', in *American Indian Law Journal*, 2016, vol. 4, pagg. 297 ss.; A. SCHWARTZ/R.E. SCOTT, 'Rethinking the Laws of Good Faith Purchase', in *Columbia Law Review*, 2011, vol. 111, pagg. 1332 ss.

<sup>434</sup> Su origini ed evoluzione di tale regola vd. Z. CRESPI REGHIZZI, 'Lex rei sitae e disciplina delle garanzie finanziarie nel diritto internazionale privato', Giuffrè/Milano, 2007.

In siffatti casi, l'attribuzione si ritiene sottoposta alla legge di ubicazione del bene al momento dell'acquisto, mentre resta ferma la possibilità che nell'attuale Paese di situazione del bene sopravvengano nuovi fatti giuridici modificativi. Specularmente sarà da risolversi il caso opposto: costituzione di un diritto reale nell'ordinamento A e successivo trasferimento del bene all'ordinamento B dove, in base alla normativa dello Stato, il diritto non sarebbe potuto sorgere. In questa circostanza sarà salvo il diritto già sorto prima del trasferimento.

Il problema era emerso, ad esempio, nel caso *Winkworth vs Christie, Manson & Woods Ltd*<sup>435</sup> avente a oggetto alcune sculture tradizionali giapponesi rubate al legittimo proprietario in Inghilterra e vendute, in seguito, a un acquirente di buona fede in Italia. Quest'ultimo, a distanza di anni, si rivolse alla sede londinese di Christie's per vendere i beni all'asta. L'originario proprietario – riconosciute le statuette nel catalogo della casa d'aste – adì la corte inglese al fine di ottenere la restituzione dei beni. Dall'applicabilità del diritto inglese o italiano dipendeva la risoluzione in un senso o nell'altro della controversia. Infatti, mentre ai sensi del diritto inglese la proprietà dei beni rubati non poteva sorgere in capo all'acquirente, pur di buona fede, in base al noto principio del *nemo plus iuris*<sup>436</sup>, ai sensi del diritto italiano il principio *possession vale titolo* di cui al citato art. 1153 c.c. costituiva il diritto di proprietà dell'acquirente.

La corte inglese escluse la derogabilità della regola della *lex rei sitae* sebbene sussistessero numerosi fattori di collegamento con il diritto inglese (luogo di residenza del proprietario originario, luogo di situazione dei beni al momento del furto, luogo di situazione dei beni al momento dell'instaurazione della causa),

---

<sup>435</sup> *Winkworth vs Christie, Manson & Woods Ltd* [1980] Ch. 496, [1980] 1 All E.R. 1121. Per un commento della sentenza vd. L. NICOLAZZI/A. CHECHI/M.-A. RENOLD, 'Affaire Collection japonaise de Netsuke – Winkworth c. Christie's', Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève; . D.W. ROWE, 'Stolen Property in the Conflict of Laws', in *Canterbury Law Review*, 1980, vol. 1 pagg. 71 ss.

<sup>436</sup> Il convenuto non aveva, infatti, opposto l'eccezione *market overt* all'epoca ancora in vigore nell'ordinamento inglese.

affermando che una tale deroga sarebbe risultata contraria alla certezza del diritto<sup>437</sup>.

Applicò pertanto la legge del luogo in cui bene si trovava al momento dell'acquisto e quindi – avendo il compratore acquistato il bene in Italia – il diritto italiano. Per l'effetto, venne rigettata la domanda di restituzione dell'originario proprietario nei confronti del compratore di buona fede, ritenuto il nuovo legittimo proprietario ai sensi dell'art. 1153 c.c.

La necessità di trovare un punto d'incontro in campo internazionale – nel tentativo di armonizzare le varie discipline nazionali tenendo conto delle specifiche esigenze dei beni culturali – è emersa in uno Studio preliminare del 1968 commissionato dall'UNESCO per valutare l'opportunità di creare una convenzione sulle misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà di beni culturali<sup>438</sup>. Tale studio ha in seguito dato vita alla Convenzione UNESCO del 1970, la quale ha affrontato il tema dell'acquisto *a non domino* proprio in considerazione della sua stretta connessione con il prosperare del mercato illecito. Così – a fianco delle già ricordate innovative affermazioni del principio di restituzione dei beni illecitamente usciti dal territorio di uno Stato e dell'obbligo in capo agli Stati di attivarsi per facilitare la restituzione dei beni al legittimo proprietario – la Convenzione ha optato per una

---

<sup>437</sup> “Intolerable uncertainty in the law would result if the court were to permit the introduction of a wholly fictional English situs, when applying the principle to any particular case, merely because the case happened to have a number of other English connecting factors”.

<sup>438</sup> UNESCO, ‘Desirability of Drafting an International Convention Concerning the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property’, Parigi, 22 agosto 1968, UNESCO Doc. 15 C/15, pag. 6.

In questo senso, UNIDROIT (a cura di), ‘The protection of Cultural Property. Study requested by UNESCO from UNIDROIT concerning the international protection of cultural property in the light in particular of the UNIDROIT draft Convention providing a Uniform Law on the Acquisition in Good Faith of Corporeal Movable of 1974 and of the UNESCO Convention of 1970 on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (prepared by G. REICHELDT)’, Roma, 1986, mette in risalto come sia necessario “cover the different aspects, with their contradictions, of cultural property which is, on the one hand, the protection of such property and of its original owner (including, in the broad sense, a people or a nation as its spiritual creator), and on the other the need to permit the maintenance of the necessity security and flexibility of the international art trade by recognizing the legal mechanism which are its guarantors”.

soluzione di compromesso sull'acquisto *a non domino*, garantendo la restituzione del bene, ma prendendo in considerazione al contempo l'esigenza di non lasciare l'acquirente sprovvisto di qualsivoglia tutela. Nello specifico l'articolo 7(b)(ii)<sup>439</sup>, da un lato, assicura il diritto alla restituzione del bene e, dall'altro, prevede la corresponsione di un indennizzo a favore dell'acquirente. Si rammenta che – nei termini già ricordati nel precedente paragrafo primo del presente capitolo – la portata della disposizione è, in ogni caso, limitata ai beni rubati da un museo, un monumento pubblico civile o religioso, o una istituzione similare, purché ne sia documentata la presenza negli inventari della specifica istituzione [cfr. art. 7(b)(i)].

La necessità di mediare fra istanze provenienti da ordinamenti giuridici differenti emerge dalle modifiche apportate in sede di stesura<sup>440</sup>.

La bozza della Convenzione, innanzitutto, non limitava la disciplina dell'acquisto alle sole limitate ipotesi di cui all'articolo 7(b)(ii) ma prevedeva una regolamentazione di carattere generale.

In principio, la versione iniziale presupponeva la buona fede dell'acquirente imponendo un gravoso onere della prova in capo all'attore al quale, in sede di azione di restituzione, era richiesto di provare la disonestà del possessore (*dishonesty of the possessor*) intesa come piena consapevolezza che il bene fosse stato perso, rubato (o illecitamente esportato)<sup>441</sup>. Non solo tale profilo è stato

---

<sup>439</sup> “The States Parties to this Convention undertake [...] at the request of the State Party of origin, to take appropriate steps to recover and return any such cultural property imported after the entry into force of this Convention in both States concerned, provided, however, that the requesting State shall pay just compensation to an innocent purchaser or to a person who has valid title to that property. Requests for recovery and return shall be made through diplomatic offices. The requesting Party shall furnish, at its expense, the documentation and other evidence necessary to establish its claim for recovery and return. The Parties shall impose no customs duties or other charges upon cultural property returned pursuant to this Article. All expenses incident to the return and delivery of the cultural property shall be borne by the requesting Party”.

<sup>440</sup> Nel Report viene dato atto dell'importanza dello spirito conciliatorio (vd. § 25).  
Sull'argomento vd. K.F. JOWERS, 'International and National Legal Efforts to Protect Cultural Property: The 1970 UNESCO Convention, the United States, and Mexico', cit.

<sup>441</sup> Cfr. art. 10 del Preliminary Draft Convention Concerning the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (in: UNESCO, 'Preliminary report prepared in compliance with Article 10.1 of the Rules of Procedure concerning Recommendations to Member States and International Conventions covered by the terms of Article IV, paragraph 4, of the Constitution', Parigi 8 agosto 1969, UNESCO Doc. SHC/MD/J.).

completamente eliminato e difetta – come già accennato – qualsiasi indicazione in merito alla ripartizione dell’onere probatorio ma è stata modificata anche la scelta terminologica con riferimento al concetto di “buona fede”. Alla locuzione “*bona fide*” si è preferito infatti il più neutro aggettivo “*innocent*”, peraltro non accompagnato da alcuna precisazione in merito alle circostanze in presenza delle quali l’acquirente possa definirsi tale. L’art. 7(b)(ii) si riferisce infatti a “*an innocent purchaser or [...] a person who has valid title to that property*”. In dottrina, sono stati ritenuti tali, rispettivamente, colui che agisce in violazione di legge senza rendersi conto dell’esistenza di un vizio giuridico (acquirente di buona fede) e colui la cui titolarità sul bene risulta in base alle norme dello Stato dove il bene si trova in quanto, ad esempio, non più contestabile poiché l’azione nei suoi confronti si è prescritta<sup>442</sup>.

Sono state apportate modifiche anche rispetto alla quantificazione dell’indennizzo. Infatti, mentre la bozza lo faceva corrispondere al corrispettivo dell’acquisto (“*fair compensation corresponding to the purchase price*”), nella formulazione attuale l’unico riferimento è l’aggettivo “*just*” anteposto al termine “*compensation*”, che demanda così alle legislazioni nazionali di attuazione della Convenzione e alle singole corti l’onere di stabilire i criteri per la liquidazione della somma. In concreto ciò ha determinato naturalmente il proliferare di soluzioni non armonizzate. Così, ad esempio, è stato fatto notare<sup>443</sup> che mentre il Canada ha chiarito che spetterà al tribunale stabilire l’equità del corrispettivo tenendo conto delle circostanze ma con la precisazione che esso non corrisponde al prezzo della vendita o al valore di mercato, la legge australiana non ha fornito alcun criterio guida. Diversamente, la legge federale svizzera<sup>444</sup> ha invece stabilito la

---

<sup>442</sup> R. FRAOUA, ‘Convention concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l’importation, l’exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels (Paris, 1970) - Commentaire et aperçu de quelques mesures nationales d’exécution’, 1986, UNESCO Doc. CC-86/WS/40, pag. 75

<sup>443</sup> P.J. O’KEEFE, ‘Commentaire relatif à la Convention de l’Unesco de 1970 sur le trafic illicite des biens culturels’, cit., pag. 99.

<sup>444</sup> Si tratta della legge federale svizzera sul trasferimento internazionale dei beni culturali del 20 giugno 2003 (c.d. LTBC) approvata in attuazione della Convenzione contestualmente alla legge di ratifica.

commisurazione rispetto “*al prezzo d’acquisto e alle spese necessarie e utili alla salvaguardia e al mantenimento*”<sup>445</sup>.

È evidente che tali scelte compromissorie sminuiscono l’efficacia concreta della Convenzione in quanto lasciano spazio a particolarismi legislativi in contrasto con le finalità perseguite. Si pensi, in questo senso, all’ordinamento italiano che ammette l’acquisto *a non domino* di beni anche rubati e presume l’esistenza della buona fede (salvo prova contraria)<sup>446</sup>.

Peraltro è interessante notare che la prassi<sup>447</sup>, in conseguenza della natura diplomatica della procedura di restituzione *ex art. 7(b)(ii)*, riflette una particolare sensibilità connessa alle relazioni politico-internazionali così che spesso gli Stati d’importazione prescindono dalla corresponsione dell’indennizzo nel restituire il bene illecitamente esportato allo Stato di origine. Alcuni Membri hanno fatto espressa riserva in tale senso. Gli Stati Uniti, ad esempio, ammettono la restituzione pur in assenza di indennizzo purché ciò avvenga in condizioni di reciprocità<sup>448</sup>.

---

<sup>445</sup> Per un commento dell’articolo, vd. P. GABUS/M.-A. RENOLD, ‘Commentaire LTBC’, Zurigo, 2006, *sub art.* 9, pagg. 109 ss.

<sup>446</sup> F. SQUILLANTE, ‘La tutela dell’acquirente a non domino di beni culturali rubati secondo la Convenzione UNIDROIT ed il disegno di legge per l’esecuzione della Convenzione’, in *Rivista di diritto internazionale*, 1999, pagg. 121 ss. A tal fine, infatti, bisognerebbe dissuadere gli acquirenti dal comprare beni dei quali non si abbia la certezza della liceità della provenienza. Per fare ciò, bisognerebbe accogliere “il principio per cui l’acquisto di beni culturali rubati, ancorché compiuto in buona fede, comporti il serio rischio di doverli restituire senza ricevere alcun indennizzo (a meno che il possessore dei beni non riesca a provare di aver realmente prestato ogni cautela al momento dell’acquisto)”.

<sup>447</sup> UNESCO, ‘Operational Guidelines for the Implementation of the Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (UNESCO, Paris, 1970)’, *cit.*, § 93.

<sup>448</sup> “The United States is further prepared to take the additional steps contemplated by Article 7(b) (ii) for the return of covered stolen cultural property without payment of compensation, except to the extent required by the Constitution of the United States, for those states parties that agree to do the same for the United States institutions”.

Al contempo ci sono però anche casi di ritardi prolungati nella restituzione addirittura quando non è sorta alcuna questione proprietaria come accade quando i beni vengono ritrovati prima che i ladri riescano a rivenderli. Si pensi alla recente disavventura delle 17 tele rubate dal Museo di Castelvechio di Verona il 19 novembre 2015, ritrovate in Ucraina il 6 maggio 2016 e restituite 7 mesi dopo. A. PASQUALETTO, ‘L’intrigo internazionale dei quadri rubati a Verona’, in *Corriere della Sera*, 20 novembre 2016, reperibile alla pagina web: <[http://www.corriere.it/cronache/16\\_novembre\\_21/intrigo-internazionale-verona-quadri-rubati-kiev-ucraina-castelvechio-bcf911b](http://www.corriere.it/cronache/16_novembre_21/intrigo-internazionale-verona-quadri-rubati-kiev-ucraina-castelvechio-bcf911b)



I limiti della Convenzione sono emersi chiaramente nello storico caso *Governo di Francia vs Pilone e Ministero dei beni culturali*<sup>449</sup> riguardante due arazzi appartenenti al patrimonio dello Stato francese, donati da Luigi XIV al Tribunale di Avergna e trafugati nel 1975 dal Palazzo di Giustizia di Riom (Francia). Gli arazzi erano stati acquistati da un antiquario italiano in Italia e in seguito da questi rivenduti a terzi, sempre in Italia. Accanto al procedimento penale a carico dell'antiquario per incauto acquisto (conclusosi con il proscioglimento), lo Stato francese, nel 1983, si rivolse al giudice civile italiano per ottenere la restituzione degli arazzi.

Il Tribunale di Roma ritenne che il tenore della Convenzione del 1970 fosse tale da far considerare le sue disposizioni di natura meramente programmatica, insuscettibili quindi di immediata applicazione. Di conseguenza – tramite le norme italiane di diritto internazionale privato (ovvero l'art. 22 delle Preleggi, all'epoca in vigore) – applicò in via esclusiva la *lex rei sitae* e, in particolare, la regola del possesso vale titolo di cui all'articolo 1153 c.c., prescindendo totalmente dalla circostanza che i beni in questione fossero qualificati come demaniali ai sensi della legge francese. Infatti non vennero riconosciute le norme di diritto pubblico francesi né vennero considerati applicabili i vincoli di indisponibilità previsti dalla normativa italiana (artt. 826 e 828 c.c. nonché art. 23, l. n. 1039/1939) sul presupposto che “le disposizioni qualificative e percettive di una norma interna ineriscono essenzialmente a categorie giuridiche riconosciute come proprie da quello stesso ordinamento, non necessariamente a quelle tipiche di un ordinamento straniero”<sup>450</sup>. Conseguentemente il Tribunale affermò che il riferimento contenuto nella normativa interna al patrimonio indisponibile dello Stato, delle Province e dei Comuni doveva intendersi con esclusivo riferimento all'ordinamento italiano. Ciò anche in considerazione dell'utilizzo di qualificazioni di enti pubblici territoriali

---

6-af5d-11e6-8815-37f3520714e8.shtml>; A. CORAZZA, 'I quadri di Castelvechio. Il caso del milione all'Ucraina', in *Corriere del Veneto*, 27 dicembre 2016, reperibile alla pagina web: <<http://corrieredelveneto.corriere.it/veneto/notizie/cronaca/2016/27-dicembre-2016/quadri-castelvechio-caso-milione-all-ucraina-2401157249760.shtml>>.

<sup>449</sup> Tribunale di Roma 27 giugno 1987; Corte d'Appello di Roma sent. 2107/1992; Cass. Civ. Sez. I, sent. 12166/1995, in *Foro Italiano*, 1996, vol. 119, fasc. 3, pagg. 907 ss. (con nota di S. BENINI).

<sup>450</sup> In Cassazione cit.

interni e dell'assenza di norme che prendessero in considerazione beni culturali provenienti da Stati terzi; tale assenza già di per sé dimostrava che la citata normativa interna era finalizzata esclusivamente alla salvaguardia del patrimonio artistico nazionale italiano.

La Corte d'Appello confermò la sostanza della decisione del giudice di prima istanza, sulla base tuttavia di una diversa motivazione. Nello specifico, dopo aver affermato la necessità di integrare la normativa italiana con gli obblighi assunti dall'Italia con la Convenzione del 1970, la corte individuò due distinti profili: da un lato, l'illiceità della compravendita per contrasto con l'articolo 3 (che considera *“illeciti l'importazione, l'esportazione e il trasferimento di proprietà di beni culturali effettuati in contrasto con le disposizioni adottate dagli Stati Membri”*) e con l'articolo 7(a) (che contempla i *“beni esportati illecitamente dopo l'entrata in vigore della Convenzione”*); dall'altro, l'obbligo restitutorio *ex* articolo 7(b).

Sotto il primo profilo, osservò che gli arazzi erano stati acquistati dopo l'entrata in vigore in Italia della Convenzione (2 gennaio 1979<sup>451</sup>) e, di conseguenza, che non sarebbe stato possibile applicare retroattivamente la Convenzione. Né sarebbe stato possibile applicare la legge italiana poiché essa, come visto, non prevedeva l'indisponibilità del patrimonio culturale appartenente a Stati stranieri.

Sotto il secondo profilo, invece, la corte ritenne che la Convenzione dovesse trovare applicazione, in quanto la seconda parte dell'articolo 7 conterrebbe una disposizione di carattere precettivo che fonda il diritto del *verus dominus* alla restituzione a fronte del pagamento di un giusto indennizzo. Poiché la causa era stata instaurata dopo l'entrata in vigore della Convenzione, essa doveva trovare applicazione alla richiesta restitutoria. Tuttavia, la richiesta di restituzione venne nondimeno respinta, poiché la parte attrice non aveva provveduto alla prescritta offerta d'indennizzo<sup>452</sup> (che venne successivamente concordata in via stragiudiziale).

---

<sup>451</sup> Ovvero 3 mesi dopo il deposito dello strumento di ratifica (la l. n. 873/1975), avvenuto in data 2 ottobre 1978.

<sup>452</sup> Particolarmente interessante anche il profilo connesso all'applicabilità della Convenzione a prescindere dal fatto che lo Stato francese non fosse Stato membro della stessa risolto dalla Corte d'Appello tramite la considerazione che era proprio la stessa Francia a richiederne l'applicazione e

Il caso ora esaminato consente di evidenziare due problemi centrali: quello dell'implementazione della Convenzione e quello della sua retroattività.

La centralità dell'implementazione della Convenzione derivante dalla vaghezza delle disposizioni e dall'impossibilità di considerarle norme *self-executing* emerge ulteriormente se si tiene conto che uno Stato chiave come gli Stati Uniti d'America ha ritenuto che la maggior parte degli articoli avesse una natura prettamente retorica e che in quanto tali non richiedessero nessun tipo di implementazione<sup>453</sup>. Risulta quindi fondamentale l'intervento del legislatore nazionale in assenza del quale si rischia inevitabilmente di compromettere la possibilità di ottenere la restituzione effettiva del bene (fatto salvo il caso in cui sia già vigente un'ideale normativa interna).

In siffatto contesto, assume inoltre rilievo la circostanza che le leggi nazionali attuative della Convenzione stabiliscono ovviamente una data di applicazione<sup>454</sup> e così, a seconda del contenuto delle disposizioni previgenti, si rischia di non tutelare

---

dalla Cassazione alla luce del quarto *considerandum* che pone come scopo di ogni Stato firmatario la "tutela del proprio patrimonio culturale nonché di quello di tutte le nazioni".

<sup>453</sup> Sull'argomento vd. P.J. O'KEEFE, 'Protecting Cultural Objects: Before and After 1970', Institute of Art & Law/Builth Wells, 2017, pag. 98 nonché K.F. JOWERS, 'International and National Legal Efforts to Protect Cultural Property: The 1970 UNESCO Convention, the United States, and Mexico', cit., pag. 154 ss.; M. FRIGO, 'Ethical rules and codes of honour related to museum activities: a complementary support to the private International law approach covering the circulation of cultural property', in *International Journal of Cultural Property*, 2009, vol. 16, fasc. 1, pag. 60, dichiara che "the indirect applicability of the UNESCO 1970 Convention is widely acknowledged by the legal theory as well as case law. In more recent French case law, for example, in an April 5, 2004, judgment concerning Nigeria's request to return African statuettes of Nok origin, the Paris Court of Appeal based on the same reasoning to reject the African State's recovery claim, and was confirmed by the Supreme Court on the 20<sup>th</sup> of September 2006. [Court d'Appel (Paris), 5 aprile 2004; Cass. (fr.), 20 settembre 2006, *République fédérale du Nigéria e de Montbrison* JCP 2006 IV, 3005, 1917].

<sup>454</sup> Al riguardo, per quanto riguarda l'esperienza statunitense, si ricorda a titolo d'esempio che nella causa *Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus and Cyprus v Goldberg and Feldman Fine Arts Incorporated and Goldberg* [Appeal judgment, 917 F2d 278 (7th Cir 1990), ILDC 1676 (US 1990), 24th October 1990, Court of Appeals (7th Circuit)] di cui si dirà *infra* il giudice, Richard D. Cudahy, pone particolare attenzione non tanto alla ratifica della Convenzione, quanto alla sua attuazione attraverso un apposito strumento di diritto interno sottolineando come il ritardo di anni rispetto alla ratifica sia stato dovuto proprio a spinte degli addetti all'art system che cercavano in questo modo di evitare che negli Stati Uniti introdotte le riforme richieste, in particolare i controlli sulle importazioni.

il proprietario e di proteggere anche l'acquirente in mala fede sebbene i fatti siano avvenuti successivamente all'avvenuta ratifica<sup>455</sup>.

Altrettanto spinosa risulta poi la questione della retroattività della Convenzione, che già in sede di stesura è risultata fonte di un serrato confronto<sup>456</sup>.

Come noto, ai sensi dell'art. 28 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati le disposizioni contenute negli accordi internazionali si applicano in linea di principio esclusivamente agli atti o fatti posteriori all'entrata in vigore del singolo trattato, salvo che risulti una diversa intenzione<sup>457</sup>.

Nel caso della Convenzione del 1970 difetta una norma a carattere generale che ne affermi la retroattività e, per di più, i diversi commi dell'art. 7 contengono espressi riferimenti nel senso della loro irretroattività. Così, il paragrafo (b)(ii) si occupa espressamente dei beni "*imported after the entry into force of this Convention in both States concerned*".

Va evidenziato, tuttavia, che tale passaggio viene interpretato diversamente a livello internazionale. Infatti, come detto, in Italia la giurisprudenza ha considerato applicabile l'art. 7(b)(ii) nonostante non solo il bene fosse stato rubato ed esportato illegalmente prima dell'entrata in vigore della Convenzione ma anche l'importazione e la compravendita fossero avvenute in un momento anteriore. L'unico fatto giuridico successivo all'entrata in vigore risultava pertanto essere l'instaurazione della causa. Per di più la legge 30 ottobre 1975, n. 873 di ratifica ed

---

<sup>455</sup> Così, ad esempio, in *R. vs Heller* [(1983) 27 *Alberta Law Reports* (2d) 346]. Il caso riguardava un mercante d'arte newyorkese che aveva importato in Canada una scultura illegalmente esportata dalla Nigeria. Nonostante il Canada avesse già adottato la Convenzione del 1970, la legge di attuazione faceva ovviamente riferimento esclusivamente ai fatti avvenuti dopo l'entrata in vigore di detta legge per cui non è stato possibile applicarla. F. SHYLLON, 'The recovery of Cultural Objects by African States through the UNESCO and UNIDROIT Convention and the Role of Arbitration', in *Uniform Law Review*, 2000, vol. 5, fasc. 2, pagg. 221 ss.; K. JANUSZKIEWICZ, 'Retroactivity in the 1970 UNESCO Convention: Cases of the United States and Australia', in *Brooklyn Journal of International Law*, 2015, vol. 41, fasc. 1, pagg. 360 ss.

<sup>456</sup> Per una panoramica, vd. P.J. O'KEEFE, 'Protecting Cultural Objects: Before and After 1970', cit., pagg. 101 ss.

<sup>457</sup> "Unless a different intention appears from the treaty or is otherwise established, its provisions do not bind a party in relation to any act or fact which took place or any situation which ceased to exist before the date of the entry into force of the treaty which respect to that party." (Art. 28).

esecuzione della Convenzione non aveva introdotto indicazioni ulteriori che potessero avallare una tale interpretazione. Gli Stati Uniti, invece, escludono qualsivoglia portata retroattiva come esplicitato in sede di ratifica<sup>458</sup>, similmente a quanto accade in Germania<sup>459</sup>. In Australia, invece, il *Protection of Movable Cultural Heritage Act* 1986 (c.d. PMCHA) – promulgato tre anni prima di entrare a far parte della Convenzione al fine di allineare la normativa interna con la Convenzione UNESCO<sup>460</sup> – non richiede che l'esportazione illegale sia avvenuta dopo l'entrata in vigore della normativa ma, analogamente al dettato letterale dell'art. 7(b)(ii), solo che l'importazione sia successiva<sup>461</sup> e che l'esportazione fosse vietata dal Paese di origine al tempo in cui è avvenuta<sup>462</sup>.

In via di compromesso, la Convenzione ha quindi optato per sancire la propria irretroattività, prevedendo tuttavia esplicitamente all'art. 15 che gli Stati membri rimangano liberi di impegnarsi in accordi concernenti la restituzione di beni culturali esportati dal loro territorio di origine, prima dell'entrata in vigore nel loro territorio nazionale della Convenzione.

Per quanto attiene alla regolamentazione dell'acquisto *a non domino* in seno alla successiva Convenzione UNIDROIT, gli articoli 3 e 4 stabiliscono una disciplina il cui scopo è quello di disincentivare il traffico dei beni culturali tramite la tutela precipua degli interessi del legittimo proprietario. In questo senso, viene

---

<sup>458</sup> “The United States understands the provisions of the Convention to be neither self-executing nor retroactive”.

<sup>459</sup> Sull'irretroattività della Convenzione in Germania vd. Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen, Urteil, 08 luglio 2013, Az. 5 A 1370/12, reperibile alla pagina web: <<https://openjur.de/u/638398.html>>. Sulla causa vd. V. VUILLE/J. FERLAND/M.-A. RENOLD, ‘Affaire 25 objets d’art précolombien – Lempertz c. Etat de Rhénanie-du-Nord-Westphalie’, Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l’art, Université de Genève.

<sup>460</sup> Sull'argomento vd. C. FORREST, ‘Australia’, in: J.A.R. Nafziger/R.K. Paterson (a cura di), *Handbook on the Law of Cultural Heritage and International Trade*, Edward Elgar Publishing/Cheltenham, 2014, pagg. 44 ss.

<sup>461</sup> C. FORREST, ‘Australia’s Protection of Foreign States’ Cultural Heritage’, in *University of New South Wales Law Journal*, 2004, vol. 27, fasc. 3, pag. 620 (nota 76) riferisce come “the Italian government requested the return of a first century Roman statue stolen from the Villa Torloni in Italy, sold to an Australian antiques dealer in London, and imported into Australia. Unfortunately the import took place prior to the commencement of the PMCHA and no action could be taken under the Act”.

<sup>462</sup> Vd. Section 14 PMCHA.

esclusa qualsiasi possibilità per l'acquirente di mantenere il possesso del bene<sup>463</sup>. Nello specifico la buona fede non determina mai il sorgere di un valido titolo d'acquisto ma rileva unicamente quale *condicio sine qua non* per il sorgere del diritto all'indennizzo.

La compensazione monetaria per la perdita del bene è in ogni caso da ritenersi eventuale. Ciò appare vero sotto un duplice profilo.

In primo luogo, l'articolo 9, lasciando liberi gli Stati di applicare una disciplina maggiormente favorevole alla restituzione del bene, rende possibile che nel caso concreto l'indennizzo venga escluso dalle disposizioni di diritto<sup>464</sup>.

In secondo luogo, l'indennizzo è subordinato alla presenza di una duplice condizione: 1) che il possessore non sapesse né avrebbe dovuto ragionevolmente sapere che il bene era stato rubato; 2) che provi di aver acquistato il bene avendo prestato la dovuta diligenza. Sotto il primo profilo, la scelta di far riferimento non solo alla conoscenza ma anche alla conoscibilità – la c.d. *Nelsonian knowledge* della giurisprudenza britannica<sup>465</sup> – è frutto della volontà, da un lato, di sanzionare il comportamento di quei soggetti che concludono contratti di compravendita senza compiere ragionevoli indagini circa la provenienza del bene, dall'altro, di modificare l'abitudine delle case d'aste di mantenere segreto il nome dei

---

<sup>463</sup> In questo senso, L.V. PROTT, 'Biens culturels volés ou illicitement exportés – Commentaire relative à la Convention d'Unidroit (1995)', cit., *sub* art. 3, pag. 56 mette in risalto il fatto che il "caractère unique d'un bien culture lest un des éléments qui le rendent si attrayant aux yeux des collectionneurs comme des voleurs, et l'obligation de dédommager l'acquéreur risqué de ne pas suffire à décourager les agissements illicites".

<sup>464</sup> D'altra parte, però, le eventuali norme non conformi alla Convenzione valgono esclusivamente per la nazione che le ha redatte, per cui uno Stato membro terzo che si vedesse sottoposta la richiesta di riconoscere o dare esecuzione ad una sentenza con tale contenuto, non sarebbe obbligato a darle seguito. Infatti il secondo comma dell'articolo 9 dispone che "[t]his article shall not be interpreted as creating an obligation to recognize or enforce a decision of a court or other competent authority of another Contracting State that departs from the provisions of this Convention".

<sup>465</sup> L'espressione "conoscenza nelsoniana" (c.d. *Nelsonian knowledge*) prende il nome dall'episodio avvenuto durante la battaglia di Copenaghen (2 aprile 1801) in occasione della quale l'allora vice-ammiraglio Nelson, non volendo obbedire all'ordine di ritirata (trasMESSO issando l'apposita bandiera sulla nave ammiraglia), mise il cannocchiale sull'occhio cieco affermando, poi, di non vedere l'ordine. J. SCOTT, 'Bona Fides e Due Diligence', in: Comando Carabinieri Tutela Patrimonio Artistico (a cura di), *La circolazione illecita delle opere d'arte: principio della buona fede: atti del 6. Convegno internazionale Italia – Spagna: 12-16 giugno 2000*, cit., pagg. 339 ss.

venditori<sup>466</sup>. Sotto il secondo profilo (prova della dovuta diligenza) invece, più che a contrastare il traffico illecito, si è mirato a far decadere dalla possibilità di chiedere l'indennizzo il soggetto che non abbia prestato la necessaria diligenza<sup>467</sup>, rafforzando così la disposizione grazie alla previsione dell'onere della prova a carico del possessore che è invece solito usufruire – quanto meno negli ordinamenti di *civil law* – della presunzione relativa di buona fede.

Questa importante scelta normativa ha un valore particolarmente incisivo poiché consolida la necessità di effettuare controlli prima dell'acquisto di un bene e, al contempo, limita nel concreto le situazioni che potranno portare al sorgere del diritto all'indennizzo<sup>468</sup>. In questo modo l'indennizzo – che pur aveva creato ampi dibattiti in sede di stesura in quanto l'idea stessa che il proprietario dovesse pagare per riavere un bene che gli è stato rubato era stata ritenuta da alcuni *ingiusta e abnorme*<sup>469</sup> – viene a diventare un possibile punto di forza nella creazione di un mercato “responsabile”. Il rischio di perderne il diritto può infatti incentivare acquirenti consapevoli a conformarsi agli obblighi di diligenza<sup>470</sup>.

Per quanto riguarda la quantificazione dell'importo, in considerazione della difficoltà di effettuare una valutazione aprioristica, si è favorita una formulazione

---

<sup>466</sup> UNIDROIT Secretariat, ‘UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report’, cit., pagg. 514 ss.

<sup>467</sup> In questo senso, UNIDROIT Secretariat, ‘UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report’, cit., pag. 516 dove si osserva come “[t]his distinction is similar to that between the respective obligations of the requesting State and the possessor contemplated in Chapter III (Articles 5(5) and 6(1))”.

<sup>468</sup> Su tali profili vd. *Acts and Proceedings* della Diplomatic Conference for the Adoption of the Draft UNIDROIT Convention on the International Return of Stolen or Illegally Exported Cultural Objects (Roma, 7/24 giugno 1995), pagg. 31 e 97. In questo senso anche F. SQUILLANTE, ‘La tutela dell’acquirente a non domino di beni culturali rubati secondo la Convenzione UNIDROIT ed il disegno di legge per l’esecuzione della Convenzione’, in *Rivista di diritto internazionale*, 1999, pag. 126.

<sup>469</sup> UNIDROIT SECRETARIAT, ‘Report on the fourth session of the Committee of Governmental Experts on the International Protection of Cultural Property (Rome, 29 September to 8 October 1993)’, Roma, 1994, Etude LXX, Doc. 48, § 83.

<sup>470</sup> Così, L.V. PROTT, ‘Biens culturels volés ou illicitement exportés – Commentaire relative à la Convention d’Unidroit (1995)’, cit., *sub* art. 4, pag. 73.

che lasciasse margine di valutazione al singolo giudice adito<sup>471</sup>. Ciò a portato – sul piano terminologico – a favorire la locuzione “*fair and reasonable compensation*” (“*indemnité équitable*” nella versione francese) in quanto non previamente connotata nel lessico giuridico e – sul frangente contenutistico-prescrittivo – a escludere l’inserimento di un tetto massimo pari al valore commerciale del bene. Si temeva, infatti, che così facendo i giudici avrebbero favorire detto valore quale parametro di riferimento e che quindi, per l’effetto, il tetto avrebbe influenzato il calcolo liquidatorio<sup>472</sup>.

Per cercare, per quanto possibile, di evitare che il proprietario originario si trovi a dover pagare l’indennizzo, l’articolo 4 prevede che il pagamento possa essere compiuto da chiunque: colui che l’ha trasferito all’acquirente *bonae fidae*, se possibile, ma anche un’assicurazione, un museo, una persona fisica o giuridica privata, uno Stato. D’altra parte ovviamente è fatto salvo il diritto di rivalsa nei confronti del ladro. Solo in via residuale il proprietario avrà dunque l’onere di indennizzare l’acquirente<sup>473</sup>.

Per quanto riguarda il profilo soggettivo, al termine *innocent* (utilizzato dalla Convenzione UNESCO) e al concetto di *buona fede*<sup>474</sup> – già pregno di significati per numerosi ordinamenti – si è preferita la meno diffusa locuzione *diligenza*

---

<sup>471</sup> P. LALIVE, ‘La Convention d’UNIDROIT sur les biens culturels volés ou illicitement exportés (du 24 juin 1995)’, in *Revue Suisse de droit international et de droit européen*, 1997, vol. 7, fasc. 1, pagg. 36 ss.

<sup>472</sup> L.V. PROT, ‘Biens culturels volés ou illicitement exportés – Commentaire relative à la Convention d’Unidroit (1995)’, cit., *sub* art. 4, pag. 75.

<sup>473</sup> Al contempo, si richiede che il pagamento sia contestuale rispetto alla restituzione. Al riguardo interessante notare che un “[o]ne delegation suggested at the Conference that the possessor be allowed to retain the object pending payment of the compensation, but this was rejected as constituting a point of procedure to be decided by the courts or authority seised. It was agreed that the details should be filled in by the court or competent authority or, failing these, by the parties themselves (time of restitution and of payment, place, etc.)”. UNIDROIT Secretariat, ‘UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report’, cit., pag. 518. Vd. anche L.V. PROT, ‘Biens culturels volés ou illicitement exportés – Commentaire relative à la Convention d’Unidroit (1995)’, cit., *sub* art. 4, pag. 79.

<sup>474</sup> Per quanto riguarda il concetto di buona fede nell’ordinamento britannico, di particolare interesse appaiono le considerazioni di J. ULPH, ‘Exercising Due Diligence in Art Transactions, in *Art Antiquity and Law*, 1998, vol. 3, fasc. 4, pagg. 327 ss.



*dovuta (due diligence)*<sup>475</sup>. Inoltre, allo scopo di garantirne una interpretazione quanto più uniforme, superando il silenzio della Convenzione UNESCO sul punto, si è scelto di riempire di contenuto l'espressione esplicitando criteri di riferimento che servano d'ausilio agli operatori per determinare l'esistenza o meno della diligenza nel caso concreto (*cfr.* articolo 4(4)).

Nello specifico – ispirandosi alla *model law* dell'UNIDROIT (la già citata c.d. LUAB)<sup>476</sup> – un ruolo chiave è stato attribuito alle circostanze dell'acquisto. In particolare, ma non esclusivamente: qualità delle parti;<sup>477</sup> corrispettivo pagato; la consultazione di registri di beni culturali rubati ragionevolmente accessibili;<sup>478</sup> ogni informazione e documento rilevante che il soggetto avrebbe ragionevolmente potuto ottenere; l'aver interpellato organismi accessibili per la persona; nonché, qualsiasi attività che una persona ragionevole avrebbe compiuto trovandosi nelle stesse circostanze<sup>479</sup>.

In concreto, i suddetti criteri costituiscono una sorta di linee guida per il singolo giudice. Ciò non toglie che questo sarà poi chiamato in prima a persona a

---

<sup>475</sup> Anche questa espressione è però stata criticata in quanto facente parte della terminologia giuridica statunitense e, pertanto, non risulta essere totalmente neutra (v. L.V. PROTT, 'Biens culturels volés ou illicitement exportés – Commentaire relative à la Convention d'Unidroit (1995)', cit., *sub* art. 4, pag. 82).

<sup>476</sup> L'articolo 7 dispone che "in determining whether the transferee acted in good faith, account shall, *inter alia*, be taken of the nature of the movables concerned, the qualities of the transferor or his trade, any special circumstances in respect of the transferor's acquisition of the movables known to the transferee, the price, or provisions of the contract and other circumstances in which it was concluded".

<sup>477</sup> È pacifico che la diligenza richiesta da un esperto d'arte è diversa da quella che si può chiedere ad un soggetto che svolga un'altra professione

<sup>478</sup> Pioniera in tale campo è stata l'International Foundation for Art Research (IFAR) che nel 1976 ha creato un apposito archivio dal quale ha tratto fondamento l'Art Loss Register. Sull'argomento vd. M. KENWOOD, 'Le attività dell'Art Loss Register in campo internazionale', in: Comando Carabinieri Tutela Patrimonio Artistico (a cura di), *La circolazione illecita delle opere d'arte: principio della buona fede: atti del 6. Convegno internazionale Italia – Spagna: 12-16 giugno 2000*, cit., pagg. 233 ss.

<sup>479</sup> È la c.d. diligenza del *bonus pater familias*, ovvero la diligenza che si può pretendere dall'uomo medio.

valutare la necessità di ulteriori criteri<sup>480</sup> e in base ad essi, verificare se nel caso concreto sia stato soddisfatto o meno il requisito della *due diligence*.

Simili criteri erano stati applicati, già antecedentemente alla nascita della Convenzione UNIDROIT, nel caso *Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus vs Goldberg & Feldman Fine Arts Inc.*<sup>481</sup>, avente a oggetto una richiesta di restituzione di quattro mosaici sottratti alla chiesa cipriota di Panagia Kanankaria nel 1976, durante l'occupazione turca, e successivamente offerti alla curatrice del Getty Museum (Malibù), Marion True, la quale aveva invece avvisato le autorità cipriote. La corte statunitense ordinò la restituzione delle opere senza stabilire il pagamento di alcun indennizzo<sup>482</sup> in quanto la commerciante d'arte americana che ne era in possesso non aveva dimostrato la diligenza dovuta. Infatti, sapeva che i mosaici provenivano da un paese militarmente occupato, era consapevole di trovarsi di fronte a beni unici nel loro genere che non sono soliti essere venduti e il cui prezzo era di gran lunga inferiore al valore effettivo<sup>483</sup>. Inoltre non si era premurata di indagare sui soggetti (venditore compreso) coinvolti. E, nonostante uno di loro avesse precedenti penali e la trattativa fosse stata portata a termine con inusuale velocità, non aveva contattato nessuna organizzazione o autorità di Cipro per accertare la liceità della provenienza<sup>484</sup>.

---

<sup>480</sup> F. SQUILLANTE, 'La tutela dell'acquirente a non domino di beni culturali rubati secondo la Convenzione UNIDROIT ed il disegno di legge per l'esecuzione della Convenzione', cit., pag. 128, ritiene che "l'indicazione non esaustiva dei criteri di riferimento [...] consent[e] al giudice di tenere conto di circostanze ulteriori [...] atte ad escludere che nel caso specifico l'acquirente del bene culturale rubato abbia agito con la dovuta diligenza".

<sup>481</sup> *Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus vs Goldberg & Feldman Fine Arts Inc.*, 917 F.2d 278, 291 (7th Cir. 1990). Per un'accurata cronologia ed elencazione degli avvenimenti vd. R. CONTEL/A. CHECHI/M.-A. RENOLD, 'Case Kanakaria Mosaics – Autocephalous Greek Orthodox Church of Cyprus and Cyprus v Goldberg', Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève; S. MATYK, 'The Restitution of Cultural Objects and the Question of Giving Direct Effect to the Protocol of Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict 1954', in *International Journal of Cultural Property*, 2000, vol. 9, fasc. 2, pagg. 341 ss.

<sup>482</sup> A titolo di cronaca, stragiudizialmente le autorità di Cipro avevano proposto di rimborsarle interamente il prezzo dell'acquisto.

<sup>483</sup> Infatti pur avendoli pagati 1,800,000 \$, quando ha tentato di rivenderli ha chiesto 20,000,000 \$.

<sup>484</sup> Sull'argomento v. N. BRODIE, 'The Concept of Due Diligence and the Antiquities Trade', in *Culture Without Context*, 1999, fasc. 5, pagg. 12 ss.

Per quanto riguarda al momento in cui deve sussistere la diligenza, essa deve risultare esistere all'acquisto conformemente al noto adagio *mala fides superveniens non nocet*. La questione è associata a quella ulteriore della rilevanza da attribuire alla buona o male fede del dante causa. L'argomento si pone con speciale interesse rispetto a due diverse fattispecie: buona fede del dante causa e mala fede dell'acquirente, l'una; mala fede del dante causa e buona fede dell'acquirente, l'altra. In generale, si è scelto<sup>485</sup> di valutare le condotte separatamente. Sotto questo profilo, quindi, la buona fede del dante causa non rileva se al momento dell'acquisto l'acquirente era in mala fede e viceversa.

Ciò risulta vero in tutte le ipotesi tranne in quella in cui l'acquisto sia avvenuto per via successoria o a titolo gratuito. In siffatta circostanza, infatti, il possessore non potrà trovarsi in una situazione più favorevole rispetto al suo dante causa *ex art. 4(5)*<sup>486</sup>.

Da ultimo si noti che, similmente alla Convenzione UNESCO, anche la Convenzione UNIDROIT ha sancito che le predette norme abbiano carattere irretroattivo. Sul punto l'art. 10 stabilisce espressamente l'applicazione limitatamente alle controversie che siano state instaurate dopo l'entrata in vigore della Convenzione nel Paese in cui è stato adito il giudice, purché tuttavia siano successivi anche il furto del bene (rispetto all'entrata in vigore nello Stato nel cui territorio è avvenuto il furto) o la localizzazione del bene (rispetto all'entrata in vigore nello Stato dove il bene si trova).

Come peraltro emerge dalla lettura dei lavori preparatori<sup>487</sup> si è chiaramente optato in questa sede per una soluzione che superasse ogni possibile incertezza

---

<sup>485</sup> UNIDROIT Secretariat, 'Report on the third session of the Unidroit study group on the International Protection of Cultural Property (Rome, 29 September to 8 October 1993)', Roma, 1994, Study LXX, Doc. 18, § 65 ss.

<sup>486</sup> UNIDROIT Secretariat, 'UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report', *cit.*, pag. 524 spiega come questa previsione "also seeks to clean up the practice of some museums whose acquisition policy includes approaching private individuals with suggestions that they donate – in return for sizeable tax cuts – objects possibly of doubtful provenance which their codes of practice would prevent them from buying outright".

<sup>487</sup> UNIDROIT SECRETARIAT, 'Report on the fourth session of the Committee of Governmental Experts on the International Protection of Cultural Property (Rome, 29 September to 8 October 1993)', *cit.*, § 89.

interpretativa, arrivando parallelamente a scongiurare un pluralismo applicativo senza tuttavia compromettere la possibile sottoscrizione da parte di quegli Stati che per ragioni storico-politiche auspicano norme in materia che non mettano in discussione la presenza sul loro territorio di beni importati pre-accettazione Convenzione. Al contempo, ci si è assicurati che la formulazione non potesse in nessun modo essere utilizzata per legittimare azioni illecite avvenute antecedentemente. Quest'ultimo risultato è stato ottenuto con una espressa previsione in tal senso inserita nel terzo comma ai sensi della quale l'irretroattività delle disposizioni non implica la legittimazione di eventuali azioni illegali poste in essere al di fuori del campo di applicazione di esse<sup>488</sup>.

A livello dell'Unione Europea, il problema dell'acquisto *a non domino* trova un nucleo di regolamentazione all'interno della Direttiva 2014/60/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro (e, prima di essa, nella precedente Direttiva 93/7/CEE).

La Direttiva mira a fornire una tutela rimediale per le ipotesi di violazione dei limiti all'esportazione di tesori nazionali stabiliti dagli Stati Membri ai sensi dell'art. 36 TFUE.

In tale ambito, le scelte di politica-legislativa richiamano quanto già esaminato in ambito internazionale. Nello specifico, viene garantita l'esperibilità dell'azione di restituzione<sup>489</sup>, accordando però al possessore un equo indennizzo da pagarsi al momento della restituzione (*cfr.* art. 10). L'indennizzo è subordinato all'esercizio della diligenza ancorata, temporalmente, al momento dell'acquisizione del bene.

---

Interessante notare che la delegazione egiziana aveva proposto una diversa formulazione che sebbene sancisse in via generale la irretroattività ne prevedeva due eccezioni: 1) beni di eccezionale importanza per lo Stato richiedente; 2) beni archeologici di più di 100 anni illecitamente scavati. Vd. UNIDROIT Secretariat, 'Committee of Governmental Experts on the International Protection of Cultural Property. Working documents submitted during the fourth session of the committee (Rome, 29 September to 8 October 1993)', Roma, 1994, Study LXX, Doc. 47, pag. 30.

<sup>488</sup> "This Convention does not in any way legitimise any illegal transaction of whatever nature which has taken place before the entry into force of this Convention or which is excluded under paragraphs (1) or (2) of this article, nor limit any right of a State or other person to make a claim under remedies available outside the framework of this Convention for the restitution or return of a cultural object stolen or illegally exported before the entry into force of this Convention".

<sup>489</sup> Sulla stessa vd. *supra*, § 1.

L'onere della prova grava sul possessore, fermo restando che non potrà trovarsi in una situazione più favorevole rispetto al suo dante causa in caso di donazione o acquisto per via successoria.

Inoltre, similmente alla scelta operata dalla Convenzione UNIDROIT, anche la Direttiva fornisce dei criteri per determinare l'esercizio effettivo della diligenza. Speciale valore viene attribuito alle circostanze dell'acquisto con riferimento alla documentazione presente sulla provenienza del bene, alle autorizzazioni di uscita prescritte dal diritto dello Stato membro richiedente e al prezzo pagato. Ovviamente la diligenza viene rapportata a quanto ragionevolmente richiedibile al soggetto. In questo senso si terrà conto anche della qualità delle parti, del fatto che il possessore abbia consultato o meno i registri accessibili dei beni culturali rubati e, in generale, di ogni informazione pertinente che avrebbe potuto ragionevolmente ottenere o di qualsiasi altra pratica cui una persona ragionevole avrebbe fatto ricorso in circostanze analoghe.

Per concludere, non sembra un caso che, laddove ha fallito una convenzione di diritto uniforme che regoli il trasferimento di beni mobili *tout court*, hanno invece avuto diversa fortuna le appena esposte disposizioni dedicate esclusivamente ai beni culturali. Così, anche in sede di stesura del c.d. *Draft Common Frame of Reference*, nell'ambito dell'acquisto della proprietà come conseguenze del possesso, si era previsto un apposito articolo specificamente dedicato ai beni culturali<sup>490</sup>. Tale disposizione<sup>491</sup>, da un lato, incrementava il tempo necessario per

---

<sup>490</sup> Si noti che la portata dell'articolo è limitata ai soli beni qualificati come culturali ai sensi della Direttiva 93/7. Sul punto vd. Cap. II, 6.

<sup>491</sup> Libro VII, Capitolo IV, Sezione I, VIII. – 4: 102: “(1) Under this Chapter, acquisition of ownership of goods qualifying as a “cultural object” in the sense of Article 1 (1) of Council Directive 93/7/ EEC, regardless of whether the cultural object has been unlawfully re- moved before or after 1 January 1993, or not removed from the territory of a Member State at all, requires continuous possession of the goods:

(a) for a period of 30 years, provided that the possessor, throughout the whole period, possesses in good faith; or

(b) for a period of 50 years.

(2) Member States may adopt or maintain in force more stringent provisions to ensure a higher level of protection for the owner of cultural objects in the sense of this paragraph or in the sense of national or international regulations”.

la costituzione del diritto di proprietà (stabilendolo in 50 anni al posto dei 30 per qualsiasi altro bene mobile oppure, in caso di possesso in buona fede, in 30 anni al posto dei normali 10) e, dall'altro, faceva salva la possibilità di adottare o mantenere in vigore normative maggiormente rigorose.

Da tale analisi sembra infatti trasparire un'effettiva consapevolezza delle esigenze proprie dei beni culturali mobili e della necessità di plasmare delle regole *ad hoc* che tengano conto delle necessità di tale categoria.

#### 4. La prospettiva dei beni comuni

Il dibattito sui beni comuni ha aperto la possibilità di una classificazione dogmatica per i beni culturali, capace di superare le tradizionali categorie delle moderne codificazioni la cui disciplina risulta, come ripetutamente evidenziato, inadatta a far fronte alle specificità connesse al determinante culturale.

In via generale, la *vexata quaestio* dei beni comuni è stata oggetto di rinnovato interesse nel nuovo millennio a seguito della crisi della gestione delle risorse comuni da parte delle autorità pubbliche e del conseguente dibattito sociale sulle privatizzazioni. In tale contesto, mentre in ambito economico, Elinor Ostrom si è vista assegnare il premio Nobel per l'economia nel 2009 “*for her analysis of economic governance, especially the commons*”, in ambito giuridico, si sono poste le basi per una rinascita del dibattito sui beni comuni, in prospettiva di riforma.

Dal punto di vista economico<sup>492</sup>, i beni si possono differenziare in base ai seguenti caratteri:

- *Escludibilità dai benefici*: intesa come possibilità effettiva (in quanto non eccessivamente gravosa) di impedire l'uso del bene ad altri soggetti, escludendoli appunto dai relativi benefici.

---

<sup>492</sup> Sull'argomento, vd. T. COZZI/S. ZAMAGNI, 'Economia politica', il Mulino/Bologna, 1989, pagg. 733 ss.; R. FINI, 'Intervento pubblico ed efficienza allocativa', in: R. Fini/C. Nardi Spiller/M. Pomini (a cura di), *Guida alla economia politica e alla politica economica*, Giappichelli/Torino, 2011, pagg. 416 ss.; E. OSTRUM in un'intervista sulla definizione di “commons”, pubblicata nel 2010 dalla International Association for the Study of the Commons, reperibile alla pagina web: <[https://www.youtube.com/watch?v=aXzbcgj9F54&list=PL-eNivfA01x-RDhuS\\_h59TVILrtJ3y6\\_R&index=19&t=0s&frags=pl%2Cwn](https://www.youtube.com/watch?v=aXzbcgj9F54&list=PL-eNivfA01x-RDhuS_h59TVILrtJ3y6_R&index=19&t=0s&frags=pl%2Cwn)>.

- *Rivalità nel consumo*: indica che la fruizione di un bene da parte di un individuo incide, riducendola, sull'utilità che altri individui possono trarre dal consumo.

**Tabella 2 – Classificazione economica dei beni in base alle caratteristiche**

	ESCLUDIBILI	INESCLUDIBILI
RIVALI	Beni privati puri <i>Es.: gelato</i>	Common Pool Resources <i>Es.: bacini ittici</i>
NON RIVALI	Beni di club <i>Es.: pay-tv</i>	Beni pubblici puri <i>Es.: illuminazione stradale</i>

Su tali basi si distinguono (vd. **Tabella 2**):

- 1) Beni privati puri: presentano rivalità nel consumo e i loro benefici sono escludibili. In questo senso si pensi a un gelato. Si possono escludere i terzi dalla possibilità di avere accesso al gelato e, inoltre, utilizzandolo (mangiandolo) si preclude la possibilità a chiunque altro di consumare quello stesso bene.
- 2) Beni pubblici puri: caratterizzati dall'assenza di rivalità e dall'inescludibilità dei benefici. È il caso, ad esempio, dell'illuminazione stradale o di un faro costiero, che possono essere oggetto di fruizione da parte di chiunque senza che ciò incida sull'utilità che altri ne possono trarre. La ricomprensione dei beni all'interno di questa categoria dipende esclusivamente dalla sussistenza delle due predette qualità, mentre resta irrilevante la natura giuridica soggettiva dei proprietari o dei soggetti che producono il bene. Pertanto, ad esempio, le trasmissioni televisive in chiaro

rientrano comunque – in senso economico – tra i beni pubblici puri, ancorché trasmesse da canali privati.

Qualora la ricaduta dei benefici coinvolga la collettività generalizzata e non resti invece limitata esclusivamente a livello locale (come nel caso ad esempio della stabilità finanziaria), ci si riferisce, più specificamente, a *beni pubblici globali*.

- 3) *Beni di club (detti anche beni pubblici spuri o beni misti)*: costituiscono una classe intermedia tra i beni privati e i beni pubblici puri. Come i primi, sono escludibili ma, similmente ai secondi, difettano di rivalità. Si tratta di beni che – almeno entro centri limiti – sono fruibili contemporaneamente da più consumatori ma rispetto ai quali è possibile escludere dai benefici altri individui. Ne è un esempio la pay-tv, la cui fruizione, da un lato, non riduce l'utilità che altri possono trarre dal consumo e, dall'altro, è subordinata al pagamento di un canone risultando, per l'effetto, esclusi dal consumo i non abbonati.
- 4) *Beni pubblici soggetti a congestione (ossia le common pool resources)*: identifica quelle risorse rispetto alle quali risulta difficile (non necessariamente impossibile) estromettere altri dal consumo e il cui utilizzo incide sulla risorsa nel suo insieme, condizionandone il godimento altrui. Pertanto sebbene il consumo sia libero, una volta raggiunto un dato livello che impedisce la rigenerazione della risorsa, non è più possibile trarne ulteriori utilità. Si pensi al tipico esempio dei bacini ittici o, più in generale, all'insieme delle risorse ambientali.

In senso atecnico, si parla genericamente di “commons” in senso ampio per riferirsi a tutti quei beni che non sono escludibili e, quindi, all'insieme composto da *common pool resources* (c.d. CPR) e da beni pubblici (c.d. PG – public goods).

Il moderno dibattito economico sul tema dei beni comuni prende le mosse da un noto lavoro del 1968 di Hardin<sup>493</sup>, nel quale – proponendo l'esempio dell'utilizzo indiscriminato dei pascoli da parte di singoli soggetti interessati a

---

<sup>493</sup> G. HARDIN, 'The Tragedy of the Commons', in *Source Science, New Series*, 13 dicembre 1968, vol. 162, fasc. 3859, pagg. 1243 ss.



massimizzare la propria utilità – si afferma che la fruizione libera delle CPR conduce alla rovina dell'intera collettività, in quanto porta inevitabilmente al consumo della risorsa. In presenza di beni inescludibili, infatti, non basta la nota “mano invisibile” evocata da Adam Smith per governare il sistema del mercato<sup>494</sup>: l'assenza di costi diretti in capo al consumatore impedisce di raggiungere l'equilibrio ottimale in senso paretiano che altrimenti deriverebbe dal perseguimento generalizzato dell'interesse individuale.

Il risultato viene addirittura amplificato laddove manchi nei singoli la percezione della limitatezza della risorsa in questione e delle conseguenze derivanti dalla sua indiscriminata fruizione: il che – considerato l'attuale stato delle risorse del pianeta – sembrerebbe accadere piuttosto frequentemente<sup>495</sup>.

A scongiurare la *tragedia* delle CPR – come è stata definita – sono state tradizionalmente proposte due soluzioni antitetiche: da un lato, la centralizzazione delle risorse; dall'altro, la loro privatizzazione. Lo scopo è quello di interferire con il libero mercato incidendo sulla effettiva fruibilità da parte della collettività intera così da preservarne l'utilità. Nel primo scenario (centralizzazione) ciò avviene grazie all'effetto coercitivo compiuto dall'intervento pubblico; nel secondo (privatizzazione) riportando la risorsa all'interno delle dinamiche del mercato attraverso la parcellizzazione della stessa e la sua assegnazione al controllo privato oppure grazie all'attribuzione dei diritti di uso in via esclusiva a singoli consumatori.

Come noto, la necessità della dicotomia è stata negata dal lavoro del premio Nobel Elinor Ostrom<sup>496</sup> la quale ha messo in discussione gli stessi presupposti della teoria di Hardin.

In tale prospettiva, si è negato che ogni individuo tenda naturalmente e necessariamente a incrementare la propria utilità, incurante dell'effetto che il suo

---

<sup>494</sup> A. SMITH, 'An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations', Londra, 1776.

<sup>495</sup> L'esempio è quello dell'eccessivo numero di visitatori nei parchi naturali o dell'inquinamento dei mari determinato dalla non piena consapevolezza (almeno all'epoca dell'articolo) che gli oceani non sono poi così grandi da inghiottire per sempre gli scarti lasciati dai singoli esseri umani.

<sup>496</sup> E. OSTROM, 'Governing the Commons – The Evolution of Institutions for Collective Action', Cambridge University Press/New York, 1990.

operato – unitamente a quello altrui – produce sulla risorsa. Al contrario, l’esperienza concreta mostrerebbe come le società umane siano in grado di gestire la potenziale tragedia dei beni comuni regolando l’utilizzo in funzione della tutela della risorsa. Si apre quindi un’ulteriore alternativa: la gestione cooperativa delle CPR a opera delle collettività interessate attraverso un accordo vincolante che ponga in essere una strategia di collaborazione avente per oggetto la fruizione sostenibile dei benefici.

Il dibattito economico si è spostato a livello politico e a livello giuridico, dove si è ricorso ai termini *commons* e *beni comuni* come risposta alla crisi del mondo moderno e alla insostenibilità dell’impianto organizzativo esistente, nella ricerca di una alternativa dogmatica che sfuggisse ai tradizionali confini<sup>497</sup>. L’impianto tradizionale è stato criticato in quanto dimostratosi nei fatti incapace di offrire un’effettiva tutela ai valori considerati alla base degli ordinamenti democratici, primo fra tutti la garanzia del libero ed effettivo accesso alle risorse. Da qui, tra l’altro, il ruolo chiave assunto dalla teorica dei beni comuni nell’ambito della lotta per l’accesso all’acqua<sup>498</sup>.

Dall’indagine sulle radici storiche di forme alternative di proprietà, è emerso, da un lato, come già nel diritto romano vi sia stata una prima trasformazione dell’idea di *res publica* (dall’età repubblicana, dove “pubblico” rifletteva la dimensione popolare della comunità nel suo insieme, all’epoca imperiale, con il tramonto della legittimazione popolare e l’identificazione della “proprietà pubblica” come proprietà individuale dello Stato<sup>499</sup>) e, dall’altro, l’esistenza – accanto allo schema “proprietà-appartenenza” – anche dell’opposto logico di

---

<sup>497</sup> Sul dibattito giuridico, *ex plurimis*, vd. A. GAMBARO, ‘Note in tema di beni comuni’, in *Aedon*, 2013, fasc. 1, reperibile alla pagina web: <<http://www.aedon.mulino.it/archivio/2013/1/gambaro.htm>>; A. CIERVO, ‘I beni comuni’, Ediesse/Roma, 2012; E. DICIOTTI, ‘I beni comuni nell’attuale dibattito politico e giuridico: un chiarimento concettuale, un’apologia e una critica’, in *Ragion pratica*, 2013, vol. 41, fasc. 2, pagg. 347 ss..

<sup>498</sup> Sul punto vd. U. MATTEI/A. QUARTA, ‘L’acqua e il suo diritto’, Ediesse/Roma, 2014; A. CIERVO, ‘Il diritto all’acqua, la Costituzione e i beni comuni. Ragionando attorno al libro di Ugo Mattei e Alessandra Quarta, L’acqua e il suo diritto, Roma, Ediesse, 2014’, *Diritto pubblico*, 2014, fasc. 2, pagg. 683 ss.

<sup>499</sup> Sulla tradizione romanistica, vd., *ex plurimis*, L. GAROFALO (a cura di), ‘I beni di interesse pubblico nell’esperienza giuridica romana’, Jovene/Napoli, 2016; A. DI PORTO, ‘Res in *usu publico* e ‘beni comuni’ – Il nodo della tutela’, Giappichelli/Torino, 2013.

“proprietà-funzione”, fondato sui valori alternativi della riferibilità a un gruppo (portatore di un interesse comune al quale sono subordinati i fini dei singoli componenti) e della prevalenza della natura oggettiva delle cose, della loro destinazione economica rispetto allo *ius utendi* individuale<sup>500</sup>.

Nella tradizione giuridica inglese (e in quella da essa trova fonte di legittimazione) la rilevanza dei *commons* è stata riconosciuta a livello istituzionale con la *Magna Charta Libertatum* (1215) e la *Charter of the Forest* (1225). I contenuti di tali atti possono essere inquadrati sulla base di un duplice profilo. Il più noto è certamente quello costitutivo: il re che limita i propri poteri per attribuire diritti ai sudditi<sup>501</sup>. Accanto a esso, vi è il profilo dichiarativo: non la creazione *ex novo* di diritti da parte di un'autorità superiore (il re, appunto), ma il riconoscimento di diritti che gli stessi individui avevano esercitato per secoli.

In tale prospettiva, il riferimento non è tanto ai “*commons*” come qualificazione specifica del vincolo proprietario con caratteristiche diverse dalla proprietà individuale o da quella pubblica, ma all'azione di “*commoning*”, che corrisponde a uno stile di vita in cui la comunità, soggetto autonomo e distinto dall'autorità regia, gestiva le risorse che servivano per la sussistenza del gruppo<sup>502</sup>.

---

<sup>500</sup> Vd. P. GROSSI, ‘Un altro modo di possedere – L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica postunitaria’, Giuffrè/Milano, 1977, pag. 38 ss.; D. CRISTOFERI, ‘Da usi civici a beni comuni: gli studi sulla proprietà collettiva nella medievistica e modernistica italiana e le principali tendenze storiografiche internazionali’, in *Studi storici*, 2016, fasc. 3, pagg. 577 ss.; E.I. MINEO, ‘Oggettivazione e storicità dei beni comuni’, in *Economia della cultura*, 2017, vol. 27, fasc. 1, pagg. 27 ss.; G. CORONA, ‘Paolo Grossi e la risposta italiana alla «Tragedy of the commons»’, in *I frutti di Demetra. Bollettino di storia e ambiente*, 2004, fasc. 1, pagg. 9 ss.; A. TORRE/V. TIGRINO, ‘Beni comuni e località: una prospettiva storica’, in *Ragion pratica*, 2013, vol. 41, fasc. 2, pagg. 333 ss.; R. FERRANTE, ‘La favola dei beni comuni, o la storia presa sul serio’, in *Ragion pratica*, 2013, vol. 41, fasc. 2, pagg. 319 ss.

<sup>501</sup> In questo senso si pensi all'*habeas corpus* (cfr. art. 39 della Magna Charta nel quale si afferma che: “[n]o free man is to be arrested, or imprisoned, or disseised, or outlawed, or exiled, or in any other way ruined, nor will we go against him or send against him, except by the lawful judgment of his peers or by the law of the land”).

<sup>502</sup> In questo senso e più in generale sulle Carte delle libertà, vd. L. WOLCHER, ‘The Meaning of the Commons’, 13 marzo 2009, reperibile alla pagina web: <<https://www.youtube.com/watch?v=sz8EpyK3CII>>; J. EULER, ‘Conceptualizing the Commons: Moving Beyond the Goods-based Definition by Introducing the Social Practices of Commoning as Vital Determinant’, in *Ecological Economics*, 2018, vol. 143, pagg. 10 ss.; P. LINEBAUGH, ‘The Magna Carta Manifesto – Liberties and Commons for All’, University of California Press/Londra,

Non si tratta, dunque, di una specificazione dell'istituto proprietario ma di un concetto autonomo, a esso antinomico.

Tali profili sono riemersi nel dibattito politico e giuridico contemporaneo. Nell'ordinamento italiano, la questione ha coinvolto direttamente il tema della qualificazione dei beni culturali<sup>503</sup>.

Nello specifico, con espresso riferimento ai beni culturali<sup>504</sup>, la categoria *bene comune* è stata recentemente identificata come possibile *tertium genus* accanto alla dicotomia beni pubblici e beni privati di cui all'articolo 42 della Costituzione, in una prospettiva antitetica all'assoggettamento dei beni pubblici alle logiche del mercato<sup>505</sup>. In questo senso, si è mossa la proposta di riforma per la modifica delle

---

2008; J.C. HOLT, 'Magna Carta', Cambridge University Press/New York, 1992; A. TORRE, 'La Magna Carta: un fondamentale contributo alla costruzione della *common law* e dello stato inglese', in: A. Torre (a cura di), *Common Law. Protagonisti e Idee nella storia di un sistema giuridico (studi in memoria di Francesco de Franchis)*, Maggioli/Rimini, 2015, pagg. 39 ss.

<sup>503</sup> Vd., *ex plurimis*, U. MATTEI, 'Beni comuni – Un manifesto', Laterza/Bari, 2012; V. CERULLI IRELLI/L. DE LUCIA, 'Beni comuni e diritti collettivi', in *Politica del diritto*, 2014, vol. 45, fasc. 1, pagg. 3 ss.; A. MASSARUTTO, 'Il dovere di avere doveri – I «beni comuni» e la «scienza triste»', in *Ragion pratica*, 2013, vol. 41, pagg. 361 ss.; L. RAMPA/Q. CAMERLENGO, 'I beni comuni tra diritto ed economia: davvero un *tertium genus*?', in *Politica del diritto*, 2014, vol. 45, fasc. 2, pagg. 253 ss.; C. IAIONE, 'Beni comuni e innovazione sociale', in *Equilibri*, 2015, fasc. 1, pagg. 60 ss.; S. LIETO, 'Beni comuni, diritti fondamentali e stato sociale. La Corte di Cassazione oltre la prospettiva della proprietà codicistica', in *Politica del diritto*, 2011, vol. 42, fasc. 2, pagg. 331 ss.; U. POMARICI, 'Crisi e conflitti nella democrazia contemporanea. "Variazioni" sui beni comuni', in *Rivista di filosofia del diritto*, 2015, vol. 4, fasc. 1, pagg. 171 ss.; A. SOMMA, 'Democrazia economica e diritto privato – Contributo alla riflessione sui beni comuni', in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2011, vol. 41, fasc. 2, pagg. 461 ss.; M. SPANÒ, 'Istituire i beni comuni. Una prospettiva filosofico-giuridica', in *Politica & Società*, 2013, fasc. 3, pagg. 427 ss.; E. VITALE, 'Quale tempo per i beni comuni?', in *Ragion pratica*, 2013, vol. 41, fasc. 2, pagg. 391 ss.; L. ZANNINO, 'Beni pubblici, beni comuni', in *Le Carte e la Storia*, 2010, fasc. 1, pagg. 15 ss.;

<sup>504</sup> Vd. U. MATTEI, 'Beni culturali, beni comuni, estrazione', reperibile alla pagina web: <<http://romatrepress.uniroma3.it/ojs/index.php/patrimonio/article/view/574/571>>; U. MATTEI, 'Patrimonio culturale e beni comuni: un nuovo compito per la comunità internazionale', in: S. Manacorda/A. Visconti (a cura di), *Protecting Cultural Heritage as a Common Good of Humanity: A Challenge for Criminal Justice – Selected papers and contributions from the international Conference on «Protecting Cultural Heritage as a Common Good of Humanity: A Challenge for Criminal Justice» (Courmayeur Mont Blanc, Italy, 13-15 December 2013)*, cit., pagg. 25 ss.

<sup>505</sup> Vd. G. FIDONE, 'Proprietà pubblica e beni comuni', Edizioni ETS/Pisa, 2017, pagg. 170 ss.; G. MICCIARELLI, 'Le teorie dei beni comuni al banco di prova del diritto – La soglia di un nuovo immaginario istituzionale', in *Politica & Società*, 2014, fasc. 1, pagg. 123 ss.

norme del codice civile in materia di beni pubblici, presentata dalla Commissione Rodotà nel febbraio del 2010<sup>506</sup>. Secondo tale proposta, i beni comuni farebbero capo a un interesse della collettività in generale e, in quanto tali, prescinderebbero dall'appartenenza pubblica o privata. Si tratta di beni a titolarità diffusa, rispetto ai quali deve essere garantita la fruizione collettiva e la tutela anche a beneficio delle generazioni future.

Dalla qualificazione discende, da un lato, l'attribuzione a chiunque possa fruire del bene della tutela inibitoria nonché dall'altro, quando la proprietà di siffatti beni sia pubblica, lo *status* di beni extra-commercio. A tale categoria verrebbero ricondotti, oltre alle risorse naturali, anche i beni archeologici, culturali, ambientali.

L'inclusione dei beni culturali all'interno della categoria *commons* implica chiaramente una nozione diversa da quella tradizionale di matrice economica – come sopra esposta – in quanto i beni culturali non sono rivali e difettano del requisito dell'inescludibilità.

La riforma ha inteso infatti identificare come beni comuni tutte quelle “*cose che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona*”<sup>507</sup>. Fra queste, si è voluto ricomprendere anche il patrimonio artistico-culturale, in quanto elemento di riferimento appunto per la conoscenza e lo sviluppo della persona. Rimane, quindi, l'idea di “*pool resources*” ossia di beni identificati come risorse per la collettività (*utilità funzionali*). Tuttavia l'inescludibilità perde il suo connotato materiale, per venire considerata come portato della tutela dei diritti umani: in questo senso, si può dire che i beni comuni sono inescludibili in quanto la loro esclusione porterebbe a una violazione dei diritti fondamentali della persona.

Manca invece completamente l'attributo della rivalità. Nel caso dei beni culturali, ad esempio, la loro fruizione non limita in alcun modo la possibilità per

---

<sup>506</sup> Alla base della iniziativa di riforma, la considerazione della lacunicità della disciplina rispetto alcune tipologie di beni (primi fra tutti i beni immateriali) nonché dell'anacronismo del codice del 1942 rispetto ai cambiamenti tecnologici ed economici verificatesi. Tale considerazione è stata svolta anche con riguardo alle risorse naturali (come acqua, aria, foreste, ghiacciai, fauna, flora) che necessitano di una tutela più intensa del passato a causa della presa di coscienza della rivalità di dette risorse.

<sup>507</sup> Vd. art. 1 del Disegno di legge n. 2031 del 2010.

gli altri individui di trarne utilità. Ciò risulta vero salvo che si voglia intendere l'idea di rivalità in relazione allo *ius abutendi*, oppure includendovi la possibilità per un individuo di fruire del bene privando gli altri della possibilità di accedervi in una sorta di fruizione piena, riservata al proprietario. Ma ciò sembra da escludersi in quanto, nella prima ipotesi, si separerebbe il concetto di rivalità dall'idea dell'uso del bene al fine di trarne utilità nel senso economico, mentre, nella seconda, si deborderebbe dal significato originario di rivalità per arrivare a una mera duplicazione del concetto di escludibilità.

Tali considerazioni valgono in special modo per i beni culturali. Infatti, mentre le altre tipologie ricondotte alla nozione di beni comuni dalla Commissione Rodotà (le risorse naturali, quali i fiumi, i torrenti, i laghi e le altre acque; l'aria; i parchi, le foreste e le zone boschive; le zone montane di alta quota, i ghiacciai e le nevi perenni; i tratti di costa dichiarati riserva ambientale; la fauna selvatica e la flora tutelata; le altre zone paesaggistiche tutelate) corrispondono anche alla nozione economica, la categoria "beni archeologici e culturali" risulta invece – sotto questo profilo – spuria.

Se infatti è vero che nel corso degli anni si è sviluppato il concetto di "*cultural commons*", tuttavia esso è stato tradizionalmente riferito non a beni fisici ma alla cultura intesa come insieme di informazioni condivise da una collettività<sup>508</sup>. L'utilizzo proposto della categoria "bene comune" con riferimento ai beni culturali, invece, prescinde dagli elementi unificanti che identificano l'appartenenza alla categoria dei "commons".

Peraltro, la giurisprudenza in passato aveva già fatto ricorso al rapporto proprietà-usi collettivi con riferimento al godimento di beni culturali. Ci si riferisce in particolare alla storica sentenza sul parco di Villa Borghese<sup>509</sup> i cui cancelli – dopo due secoli in cui erano rimasti aperti su volontà del cardinale Scipione

---

<sup>508</sup> Vd. W. SANTAGATA/E. BERTACCHINI/G. BRAVO/M. MARRELLI, 'Defining cultural commons', in: W. Santagata/E. Bertacchini/G. Bravo/M. Marrelli (a cura di), *Cultural Commons – A New Perspective on the Production and Evolution of Cultures*, Edward Elgar/Cheltenham, 2012, pagg. 3 ss.; W. SANTAGATA/E. BERTACCHINI/G. BRAVO/M. MARRELLI, 'Cultural Commons and Cultural Communities', reperibile alla pagina web: <<https://dlc.dlib.indiana.edu/dlc/bitstream/handle/10535/7359/297.pdf?sequence=1>>.

<sup>509</sup> Sulla causa, vd. A. DI PORTO, 'Res in usu pubblico e "beni comuni" – Il nodo della tutela', cit., pagg. 52 ss.

Borghese, al fine di garantirne la fruizione da parte del *popolo di Roma* – vennero chiusi nel 1885 su ordine dell'allora proprietario.

Il Comune di Roma agì in reintegrazione e, in via subordinata, manutenzione per richiedere il ripristino del libero godimento del giardino da parte della popolazione romana. La Corte di Cassazione<sup>510</sup> riconobbe l'uso pubblico su Villa Borghese affermando che non si trattava di un *novum* nell'esperienza italiana ma rientrava pienamente nella tradizione giuridica che già in epoca medievale ammetteva usi civici su fondi feudali.

Nello specifico, la Corte richiamò l'articolo 3 della legge 28 giugno 1871 sull'abolizione dei fedecomessi (il quale stabiliva il mantenimento di ogni diritto che apparteneva al pubblico) sottolineando come tale previsione avesse quale scopo precipuo proprio quello di garantire l'accesso ai cittadini a biblioteche, musei e ville<sup>511</sup>.

Anche in tale ipotesi però il diritto non si fonda su una categoria autonoma soggetta a uniformità di disciplina. In altre parole, il diritto non è riconosciuto in quanto il bene si inserisce in una specifica categoria tassonomica, ma poiché il cardinal Borghese ha costituito tale diritto in capo al popolo romano.

Per concludere, sebbene sia possibile riconoscere un interesse nello sviluppo della categoria “bene comune” negli ordinamenti contemporanei, essa non risulta allo stato, *de iure condito*, in grado di modificare la classificazione dogmatica dei beni culturali, superando i già ampiamenti esposti limiti dell'impostazione tradizionale<sup>512</sup>. A ciò si aggiunga che – nonostante le visioni economica e giuridica vengano spesso accostate – la prospettazione giuridica di bene comune non appare allineata con la nozione sviluppatasi in ambito economico<sup>513</sup>.

---

<sup>510</sup> Cassazione, udienza 9 marzo 1887, in *Il Foro Italiano*, 1887, vol. 12, parte I, pagg. 397 ss.

<sup>511</sup> La Corte afferma che si “direbbe che, per questa Italia, abbia dovuto riconoscersi un *uso pubblico* speciale all'essere rimasta la terra sede dell'arte”.

<sup>512</sup> Per una critica sulla necessità di ricorrere a tale nozione, vd. S. MABELLINI, ‘I beni culturali e lo status di «beni comuni»: una assimilazione indispensabile?’, in *Economia della cultura*, 2017, vol. 27, fasc. 1, pagg. 81 ss.

<sup>513</sup> Sulle differenze tra il profilo economico e quello comune vd. P. MONTALBANO, ‘La critica al dibattito sui beni comuni: una prospettiva economica’, in *Economia della Cultura*, 2017, vol. 27, fasc. 1, pagg. 37 ss.

Inoltre, quand'anche tale nozione prendesse piede in uno o più ordinamenti – ad esempio nei termini proposti per l'Italia, *de iure condendo*, dalla Commissione Rodotà – rimarrebbe pur sempre da considerare il fondamento internazionale delle regole sulla circolazione dei beni culturali e le conseguenti difficoltà di rimodulare il relativo regime, in assenza di previe rinnovate intese, cristallizzate in specifici trattati internazionali.

In tale sede, a sua volta, la nozione di beni comuni si troverebbe verosimilmente ad essere osteggiata da quelle nazioni che – nei termini ampiamenti ricordati – sono importatrici di beni culturali e che dunque, sotto questo profilo, potrebbero non essere particolarmente sensibili a riconfigurazioni classificatorie la cui implementazione rischierebbe di risolversi nell'introduzione di ulteriori momenti di rigidità, tali da rendere in definitiva ulteriormente difficoltosa la circolazione dei medesimi beni culturali.







## CONCLUSIONI

L'esame fin qui compiuto ha mostrato come la circolazione dei beni culturali sia un fenomeno particolarmente complesso, poiché risente delle interferenze fra la logica puramente commerciale, sottesa allo scambio di beni, e il collegamento a profili e valori ulteriori, socio-culturali e politici. La situazione risulta ulteriormente complicata quando la circolazione si verifica sul piano internazionale, dal momento che in tali casi alle problematiche tipicamente di diritto interno si aggiungono le difficoltà derivanti dalle diversità esistenti tra gli ordinamenti giuridici nazionali, con conseguenti lacune di tutela e profili di frizione tra gli ordinamenti medesimi. Come evidenziato, è proprio su tali differenze che fanno affidamento le persone che lucrano sul traffico illecito per aggirare i divieti posti dai singoli Stati utilizzando a proprio favore quelle lacune e quei profili di frizione.

Tale elementare considerazione è alla base delle spinte che hanno condotto alla creazione – a livello nazionale e sovranazionale – di discipline in materia di tutela e circolazione dei beni culturali. Fra le tante, a livello internazionale, ricordiamo la Convenzione dell'Aja del 14 maggio 1954 per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato; la Convenzione Europea sulla protezione del patrimonio archeologico del 1969; la Convenzione UNESCO del 1970 concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento della proprietà dei beni culturali; la Convenzione di Parigi del 16 novembre 1972 sulla protezione dell'eredità culturale e naturale mondiale; la Raccomandazione UNESCO del 1976 riguardante la salvaguardia e il ruolo attuale delle aree storiche; la Convenzione UNIDROIT del 1995 sui beni culturali rubati od illecitamente esportati; la Direttiva (CEE) 93/7 e la successiva Direttiva 2014/60/UE; la Convenzione sulla protezione della eredità culturale sottomarina del 2001; la Convenzione del 2003 sulla salvaguardia dell'eredità culturale immateriale; la Convenzione di Faro del 2005 sul valore dell'eredità culturale per la società.

Il numero e la frequenza degli strumenti adottati potrebbero essere valutati in senso positivo, quali espressioni della perdurante attenzione che la Comunità internazionale ha rivolto al problema. Tuttavia, al contempo, essi sono anche indice

delle difficoltà che si incontrano nel concordare un assetto soddisfacente e soluzioni definitive ai molti problemi che la materia solleva.

Alla radice di tali difficoltà si trovano solo parzialmente ragioni connesse ai noti limiti insiti nel ricorso a strumenti sovranazionali che, in quanto tali, strutturalmente e funzionalmente necessitano del consenso delle singole nazioni sia al momento della loro formazione che in sede di recepimento da parte degli ordinamenti nazionali (fatti salvi i casi di fonti *self-executing*, come ad esempio i regolamenti dell'Unione europea o comunque diversamente vincolanti, come le sue direttive).

Ancor di più, rileva la circostanza che a monte di tali interventi vi siano interessi profondamente diversi e spesso letteralmente antagonisti, espressi dai singoli Paesi e dalle diverse compagini socio-economiche all'interno degli stessi. I testi adottati risultano essere, così, frutto di una mediazione, che porta inevitabilmente a scelte compromissorie, in quanto tali non sempre in grado di garantire i risultati auspicati. Come illustrato nel corso di questo lavoro, il tessuto normativo che ne deriva risulta intrinsecamente depotenziato sul piano dell'effettività giuridica che in astratto si proporrebbe di perseguire.

Inoltre, il mancato raggiungimento di soddisfacenti soluzioni definitive è conseguenza anche delle esaminate specificità dell'*art system*. A differenza del normale commercio internazionale di beni, infatti, in tale ambito viene ad esempio considerata usuale – se non addirittura essenziale – l'esistenza di vincoli di segretezza (basti pensare che, solitamente, nelle aste la stessa identità del venditore rimane sconosciuta). Queste peculiarità, avvertite come vere e proprie esigenze da parte degli addetti al settore, comportano inevitabili pressioni, a diversi livelli, affinché le normative non interferiscano, compromettendo l'equilibrio del sistema stesso.

In aggiunta a quanto ora evidenziato, l'esame della materia mostra un ulteriore rilevante profilo di criticità, connesso alle differenze strutturali tra i beni culturali mobili e i beni mobili generici. Riprendendo la definizione che si è proposta in avvio di questo lavoro, possiamo ritenere beni culturali *quei beni che costituiscono una testimonianza storicamente significativa per la civiltà umana*.

In quanto cose che possono formare oggetto di diritto, essi sono innegabilmente dei *beni*. Al contempo – nei limiti già esaminati in precedenza – possono essere qualificati come *mobili*, qualora ne rivestano le caratteristiche. Tali componenti materiali fanno sì che a essi venga applicata nei vari ordinamenti nazionali la disciplina sui beni mobili.

Tuttavia vi è un'ulteriore componente, quella della “*culturalità*”, che li porta a differenziarsi dai comuni beni mobili. È naturalmente proprio tale profilo che – come si è già osservato – fonda le istanze che costituiscono espressione degli interessi che informano il mercato dell'arte e che ha condotto al proliferare di regole in materia.

Come si è appena detto, si è proposto di mettere in risalto tale elemento facendo rientrare i beni in esame nella categoria dei “beni comuni”, quale classe alternativa a quelle dei beni pubblici e dei beni privati. Tuttavia – in aggiunta alle considerazioni già svolte in precedenza – si fa notare che tale *diverso modo di possedere* non è comune alle normative nazionali e non sembra pertanto, allo stato, in grado di fondare una soluzione condivisa a livello transnazionale.

A seguito dell'analisi svolta, ci si chiede se in realtà il problema non si trovi ancora più a monte, e non derivi invece dalla convinzione di poter sottoporre *tout court* i beni culturali mobili alla disciplina dei normali beni mobili.

Tale convinzione determina ampi profili problematici. Il carattere mobile è, infatti, solo eventuale: esistono beni culturali che sono immobili così come ne esistono di immateriali. È l'elemento della *culturalità* dei beni che informa la disciplina di settore e non il loro carattere (asseritamente: nei termini dinanzi precisati) mobile. Ciò tanto più che l'individuazione del carattere della mobilità risulta – come ricordato – essa stessa dibattuta a livello di teoria generale. L'unicità che caratterizza i beni culturali e il conseguente interesse ad appropriarsene possono essere così forti da rendere la distinzione a dir poco evanescente: si pensi appunto alle ipotesi degli affreschi tolti dai muri su cui erano stati dipinti, al lavoro di ricostruzione dell'Ara di Pergamo da singoli blocchi smembrati o, ancor di più, al trasferimento di interi complessi monumentali immobili da un continente all'altro (così il tempio rupestre di Ellesija, fatto scavare dal faraone Thutmose III e ora custodito al Museo Egizio di Torino). Non è quindi un caso se il problema della

distinzione fra beni culturali mobili e immobili non sia ancora stato affrontato in maniera compiuta.

Il punto centrale, dunque, è che si sia in presenza di *beni culturali* ed è a partire da tale elemento che si può e si deve procedere a disciplinarne la circolazione e, prima ancora, l'utilizzo.

Se così è, sembra possibile riconoscere che tali beni appartengono a una categoria che non richiede l'inquadramento in ulteriori sovrastrutture concettuali per tutelarne le peculiarità. Essa stessa è una categoria autonoma, che si affianca a quella di beni mobili, immobili e mobili registrati. Costituisce una quarta categoria, in cui l'elemento della mobilitazione perde il significato originario. Esistono dunque beni mobili, beni immobili, beni mobili registrati e, infine, beni culturali, i quali costituiscono un nucleo a parte: il valore culturale li affranca dalle categorie precedenti per portare a riconoscerne una natura *sui generis* che, come tale, è oggetto di un regime specifico.

Si noti, tuttavia, che non si sta qui proponendo semplicemente una nuova categorizzazione dei beni *de iure condendo* (benché espresse e univoche previsioni in tal senso potrebbero risultare certamente utili). A prescindere da altre considerazioni, infatti, tale proposta incontrerebbe i medesimi ostacoli – sul piano internazionale oltre che su quello interno – che si sono indicati al paragrafo precedente con riferimento alle proposte di riforma normativa sui beni comuni.

Si tratta invece di riconoscere che gli elementi per una diversa tassonomia già esistono, sulla base delle discipline positive esistenti, sia nazionali che internazionali, le quali – così come a diverso titolo avviene per i beni mobili registrati – identificano vincoli e limiti che gravano sul proprietario e si applicano esclusivamente e contraddistinguono unicamente tale tipologia di beni.

In alcuni ordinamenti – come in quello francese e in quello italiano – la categoria non traspare dai rispettivi codici civili, ma trova fondamento in nuclei autonomi di regole (*Codice dei beni culturali* e *Code du patrimoine*). In altri – come quelli di tradizione di *common law* – essa emerge dalla connessione di eterogenee normative *ad hoc*, che dispongono specifiche discipline in contrasto con le regole generali alle quali detti beni sarebbero sottoposti in mancanza del determinante culturale.

Siffatto insieme di vincoli trova fondamento in una molteplicità di fonti normative esistenti le quali, complessivamente considerate, risultano in grado di fondare il riconoscimento di un nuovo specifico ramo del diritto, caratterizzato da regole specificamente dedicate che compongono, nel loro insieme, la c.d. *Cultural Heritage Law*.

Tale autonomo insieme si fonda:

1. su un nucleo di regole di livello superiore;
2. su principi ricavati dall'insieme delle norme di livello superiore nonché da strumenti privi di un autentico valore normativo;
3. su un insieme di fonti di livello normativo primario interne ai singoli ordinamenti.

Quanto al *primo* punto (nucleo di regole di livello superiore), oltre alle singole convenzioni internazionali in materia, viene in considerazione innanzitutto, all'interno del territorio dell'Unione Europea, l'art. 36 TFUE, che si impone con la forza propria e peculiare delle regole dei Trattati europei. Ma si può ricordare anche l'art. XX del GATT, che prevede regole analoghe.

A partire da tali regole – e veniamo così al *secondo* punto – si configura un principio di circolazione autonomo e distinto rispetto a quello generale. In particolare, come si è ricordato nel corso del presente lavoro, le finalità connesse alla protezione dei tesori nazionali determino – con riferimento ai beni culturali – una sostanziale inversione dei principi che presiedono alla ordinaria circolazione giuridica. Il ruolo primario, normalmente ricoperto dal principio di libera circolazione, viene sostituito da quello – opposto – di staticità. Si noti che tale principio opera a livello di circolazione internazionale (attraverso gli esaminati meccanismi di divieto all'esportazione, finalizzati a garantire l'unitarietà dei patrimoni culturali nazionali e il loro legame con lo Stato di appartenenza), ma presenta un significato specifico anche a livello di circolazione interna agli Stati (si pensi ad esempio, nell'ordinamento italiano, alle regole sulla prelazione dei beni culturali a favore dello Stato e degli enti pubblici locali in occasione del trasferimento dei beni fra soggetti privati). Nel contesto esposto, la circolazione non è dunque per nulla favorita o incentivata, ma è al contrario pesantemente limitata e sovente esclusa in radice.

Quanto al *terzo* punto, si deve rilevare l'esistenza di un insieme di fonti di livello normativo primario interne ai singoli ordinamenti – alcuni dei quali sono stati oggetto di esame nel corso del presente lavoro (cfr. in particolare le differenze tra ordinamento statunitense e italiano in merito all'acquisto di buona fede o gli approcci rispettivamente italiano e francese alla distinzione tra beni mobili e immobili) – specificamente destinata a disciplinare i beni culturali (anche in applicazione ed esecuzione delle regole internazionali di cui al punto 1).

Il riconoscimento dell'autonomia della c.d. *Cultural Heritage Law* e della categoria “beni culturali” comporta la non diretta applicabilità a tali beni delle regole che non li disciplinano in via specifica. In particolare, in quanto categoria ulteriore e distinta, essa non potrà essere oggetto delle specifiche disposizioni dettate rispettivamente per i beni immobili, i beni mobili (e i beni mobili registrati) se non a seguito di applicazione analogica.

Nella prospettiva indicata sarebbe, pertanto, da escludersi l'applicazione della regola *possesso vale titolo*, che riguarda al contrario i soli beni mobili. Infatti essa – nei termini esaminati – trova il proprio fondamento finalistico nell'obiettivo di garantire un'ampia e fiduciosa circolazione di cose che, per loro stessa natura, sono destinate a essere oggetto di scambi commerciali. Nel caso di beni culturali, invece, la prospettiva è totalmente differente. La logica ispiratrice è rappresentata dal *principio di staticità*, espressione – nei termini esposti – delle esigenze di tutela dei patrimoni culturali nazionali. Il conflitto non investe quindi l'interesse istituzionale della circolazione giuridica proprio poiché, accanto e oltre alla tutela delle situazioni proprietarie, entrano in gioco valori ulteriori e più profondamente radicati, i quali attengono alla tutela dei patrimoni culturali nazionali che, come visto, è oggetto di specifiche eccezioni anche a livello internazionale.

A tal riguardo, è significativo che l'art. XX del GATT e l'art. 36 TFUE prevedano la facoltà di introdurre limitazioni alla libera circolazione dei beni a fronte dell'esistenza di una serie di specifici interessi: motivi di moralità pubblica, di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di tutela della salute e della vita delle persone e degli animali o di preservazione dei vegetali, di tutela della proprietà industriale e commerciale. L'unica e sola ipotesi nella quale le deroghe sono



consentite in relazione non a un astratto interesse ma a una specifica categoria di beni è appunto quella dei beni culturali.

Nel contesto esposto, appare dunque chiaro che la configurazione dei beni culturali come categoria classificatoria autonoma – cui si riconnettono precise conseguenze giuridiche – è operazione che trova fondamento e giustificazione già sulla base delle regole di diritto esistenti.

Si tratta, in definitiva, di prendere atto che il proliferare di normative *ad hoc* nel corso degli anni ha affrancato i beni culturali dalle logiche del mercato e, in tal modo, ha dato origine a un nucleo di disciplina autonomo, cui corrisponde un regime specifico, disciplinato da regole proprie.

Come indicato nel corso del presente lavoro, il quadro normativo è più o meno dettagliato a seconda del particolare ordinamento.

Tuttavia, le eventuali lacune che si presentino all'attenzione dell'interprete dovrebbero essere colmate attraverso il ricorso alle disposizioni che regolano le altre categorie di beni solo a seguito di un procedimento ermeneutico che ne attesti l'applicabilità, in relazione alla specifica natura dei beni culturali.

L'opposta soluzione – di applicare cioè direttamente ai beni culturali regole elaborate con riferimento a beni di diversa natura – anche se apparentemente giustificata sulla base del rinvenimento di apparenti somiglianze (ad es. tra bene mobile comune e bene “mobile” culturale), determina infatti esiti concretamente inconciliabili con i principi che regolano la circolazione dei beni culturali.

In definitiva, risulta che a partire da un primitivo nucleo originario, individuabile nelle bolle papali del XV-XVI secolo, nel corso dei secoli, si è passati da una disciplina innestata e fortemente intrecciata su quella civilistica a un insieme sempre più ricco di principi, regole e istituti che definiscono – in via autonoma – il regime dei beni culturali. Quando sono di proprietà pubblica, essi non risultano meri elementi strumentali per l'espletamento e l'esercizio delle funzioni pubbliche così come qualsiasi altro bene di proprietà dello Stato o di istituzioni affini ma, piuttosto, ne rappresentano oggetto e presupposto. In presenza di beni privati, i vincoli pubblicistici che possono gravare sui beni hanno suggerito l'idea addirittura di una “doppia titolarità”.

Il regime circolatorio risulta per l'effetto ispirato a criteri differenti che, come già ampiamente visto, portano tra gli altri a creare eccezioni alla libera circolazione dei beni, a sviluppare dei correttivi alle norme in materia di acquisto *a non domino*, a cercare nei "beni comuni" una categorizzazione dogmatica che ne giustifichi peculiarità ed esigenze di sistema.

In tal contesto, mentre nuove scelte di politica legislativa risultano disagiati per le ragioni sopra esposte, l'interprete è chiamato a cercare di assicurare che venga garantita adeguata tutela a quello che, a parole, viene definito come patrimonio culturale dell'umanità ma, nei fatti, è frequentemente soggetto a scelte rispondenti esclusivamente a interessi economici. Troppo spesso, infatti – vedendola solo come fonte alternativa di ricchezza e potere – si perde di vista l'essenza stessa della cultura quale ricchezza in sé e, parimenti, si finge di non rendersi conto come, mancando la legalità, vengano meno i valori di cui la cultura in generale, e i beni in particolare, sono portatori. Come dichiarato dall'antropologo statunitense Richard M. Leventhal:

*"[t]he acquisition of unprovenanced antiquities that may have been illegally excavated and spirited out of a country and into US in contradiction of established laws and accepted international standards does not set a strong moral and ethical framework for museums. Such actions do not represent our values or our communities. We must expect and demand more from our cultural institutions"*<sup>514</sup>.

L'auspicio è che – grazie al riconoscimento della natura *sui generis* dei beni culturali e a una maggiore consapevolezza dell'esistenza di un patrimonio comune dell'umanità, composto non solo dai beni culturali ma anche dai valori di legalità e moralità su cui si fonda la civiltà moderna – sia possibile ricavare dalle esistenti fonti normative, sia nazionali che internazionali, strumenti e rimedi efficaci, già concretamente praticabili ed esperibili.

---

<sup>514</sup> "L'acquisto di antichità di provenienza sconosciuta – che possono essere frutto di scavi clandestini, fatti uscire illegalmente da uno Stato e portati negli Stati Uniti in violazione delle leggi in vigore e degli standards riconosciuti a livello internazionale – non colloca i musei in una cornice morale ed etica. Queste azioni non rappresentano i nostri valori o la nostra società. Dobbiamo aspettarci e richiedere molto di più dalle nostre istituzioni culturali".





## BIBLIOGRAFIA

- ABBAGNANO N., voce *Cultura*, in: N. Abbagnano, *Dizionario di filosofia*, Unione Tipografico Editrice/Torino, 1971, pagg. 203 ss.
- ABBAGNANO N., 'Dizionario di filosofia', Unione Tipografico Editrice/Torino, 1971
- ABBAGNANO N., 'Storia della filosofia. Il pensiero medievale e rinascimentale: dal Misticismo a Bacone', Utet/Roma, 2006
- AKANDE D./HILL-CAWTHORNE L., 'The Lieber Code and the Regulation of Civil War in International Law', in *Columbia Journal of Transnational Law*, 2015, vol. 53, pagg. 638 ss.
- ALBRIGHT H.M., 'Origins of National Park Service Administration of Historic Sites', Eastern National Parks & Monument Association/Philadelphia, 1971
- ALDRED C., 'Arte egizia', Rusconi/Milano, 1988
- ALEXANDER E.P./ALEXANDER M., 'Museums in Motion: an Introduction to the History and Functions of Museums', Altamira Press/Plymouth, 2008
- AMINEDDOLEH L., 'How Western Art Collectors Are Helping To Fund Isis', in *The Guardian*, 26 febbraio 2016, <<https://www.theguardian.com/artanddesign/2016/feb/26/western-art-funding-terrorism-isis-middle-east>>
- AMIRANTE D./DE FALCO V. (a cura di), 'Tutela e valorizzazione dei beni culturali. Aspetti sovranazionali e comparati', Giappichelli/Torino, 2005s
- ANDERSON J. (a cura di), 'Crossing cultures: conflict, migration and convergence. The proceedings of the 32. International Congress in the History of Art', Melbourne University Press/Melbourne, 2009
- ANDREOLI G., 'Le pertinenze', Cedam/Padova, 1936
- ANGELINI M., 'Alle radici della parola «cultura»', in: "*Giornate nazionali di studi in ricordo di Salvatore Rotta (1926-2001), Percorsi di storia della cultura*", Genova, *Biblioteca di Filosofia*, 5-6 dicembre 2011, reperibile alla pagina web: <[http://www.montesquieu.it/biblioteca/Testi/Angelini\\_cultura.pdf](http://www.montesquieu.it/biblioteca/Testi/Angelini_cultura.pdf)> [ultima visita 09/05/2018]

- ANTAL F., 'Florentine Paintings and its Social Background', Kegan Paul, Trench, Trubner & Co. Ltd./Londra, 1947
- ARIGHO R., 'Legitimate Expectations in Irish and EU law – Lessons for Ireland?', in *Irish Journal of European Law*, 2016, vol. 19, fasc. 1, pagg. 76 ss.
- ARMINJON P., 'Les lois politique et le droit international privé', in *Revue de droit international privé*, 1930, vol. 25, pagg. 385 ss.
- ASSMANN J., 'La memoria culturale – Scrittura, ricordo e identità politica nelle grandi civiltà antiche', Einaudi/Torino, 1997
- ASTUTI G., voce 'Cosa in senso giuridico (dir. rom. e interm.)', in *Enciclopedia del diritto*, 1962, vol. XI
- AUJAY A., 'Études sur le traité franco-suisse du 15 juin 1869', A. Pedone/Parigi, 1903
- BABELON J.P./CHASTEL A., 'La notion de patrimoine', Liana Levi/Parigi, 2008;
- BAHN P., 'Lascaux', in *Grove Art Online*, 1 gennaio 2003, reperibile alla pagina web: <http://www.oxfordartonline.com/groveart/view/10.1093/gao/9781884446054.001.0001/oao-9781884446054-e-7000049431> [ultima visita 15/05/2018]
- BAILEY M., 'Scotland Yard's Art and Antiques Unit heading for closure', in *The Art Newspaper*, 16 agosto 2017, reperibile alla pagina web: <<https://www.theartnewspaper.com/news/scotland-yards-art-and-antiques-unit-heading-for-closure>>
- BALESTRA L. (a cura di), 'Proprietà e diritti reali', Utet/Milano, 2012, vol. III
- BANDLE A.L./CONTEL R./RENOLD M.-A., 'Affaire Masque Makondé – Tanzanie et Musée Barbier-Mueller', Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève
- BANDLE A.L./WALLACE A./RENOLD M.A., 'Case Kennewick Man – Bonnichsen v. United States', Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève
- BANFI E., '«Imperfezione» vs «perfezione» dei sistemi linguistici', in *L'analisi linguistica e letteraria*, 2011, fasc. 2, pagg. 211 ss.
- BARBATI C./CAMMELLI M./CASINI L./PIPERATA G./SCIULLO G. (a cura di), 'Diritto del patrimonio culturale', il Mulino/Bologna, 2017

- BATISSE M., 'Nature and Culture: Recollections of a (conventional) marriage', in: M. Batisse/G. Bolla (a cura di), *The Invention of "World Heritage"*, Association of Former Unesco Staff Members/Parigi, 2005, pagg. 13 ss.
- BATISSE M./BOLLA G. (a cura di), 'The Invention of «World Heritage»', Association of Former Unesco Staff Members/Parigi, 2005
- BATOR P.M., 'An Essay on the International Trade in Art', in *Stanford Law Review*, 1982, vol. 34, fasc. 2, pagg. 275 ss.
- BECKERT J./DEWEY M. (a cura di), 'The Architecture of Illegal Markets – Towards an Economic Sociology of Illegality in the Economy', Oxford University Press/New York, 2017
- BELTRAMETTI S., 'Dati e analisi sul traffico illecito dei beni culturali', in *Aedon*, 2013, fasc. 1, consultabile alla pagina web: <<http://www.aedon.mulino.it/archivio/2013/1/beltrametti.htm#nota37>>
- BOBBIO N., 'Scienza del diritto e analisi del linguaggio', in: U. Scarpelli (a cura di), *Diritto e analisi del linguaggio*, Edizioni di Comunità/Milano, 1976, pagg. 287 ss.
- BATAILLE G., 'La peinture préhistorique : Lascaux ou la naissance de l'art', A. Skira/Genève, 1955
- BALAYÉ S., 'La Bibliothèque Nationale des origines à 1800', Librairie Droz S.A./Ginevra, 1988
- BEEKHUIS J.H./LAWSON F.H./KNAPP V./BENTSI-ENCHILL K./ANDERSON J.N.D./DERRETT J.D.M./SMITH T.B., 'Structural Variations in Property Law', in *International Encyclopedia of Comparative Law*, VI, 2, J.B.C. Mohr/Tübingen, 1972
- BELL J./BELL A./BOYRON S., 'Property Law', in: J. Bell/S. Boyron/S. Whittaker (a cura di), *Principles of French Law*, Oxford University Press/New York, 2008, pagg. 269 ss.
- BELL J./BOYRON S./WHITTAKER S. (a cura di), 'Principles of French Law', Oxford University Press/New York, 2008
- BENINI S., nota a 'Cass. Civ. Sez. I, sent.12166/1995', in *Foro Italiano*, 1996, vol. 119, fasc. 3, pagg. 907 ss.
- BIANCA C.M., 'Diritto civile – La proprietà', Giuffrè/Milano, 1999, vol. VI

- BLAKE J., 'International Cultural Heritage Law', Oxford University Press/Oxford, 2015
- BLOXHAM A., 'Tyrannosaurus Rex tooth sells for world record', in *The Telegraph*, 13 dicembre 2011, rinvenibile alla pagina web: <<http://www.telegraph.co.uk/news/science/dinosaurs/8952217/Tyrannosaurus-Rex-tooth-sells-for-world-record.html>>
- BOARDMAN J., 'L'arte greca', Rusconi/Milano, 1995
- BOARDMAN J., 'Storia dei vasi greci', Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato/Roma, 2005
- BOARDMAN J./HUSKINSON J./JOHNSTON A./POLLIT J.J./SMITH R.R.R., 'Storia Oxford dell'arte classica', Laterza/Roma, 2014
- BOLZA G.B., 'Tesoro', in: Id., *Vocabolario genetico etimologico della lingua italiana*, Stamperia di Corte e di Stato/Vienna, 1832
- BOURION F., 'Droit commun de la France et la coutume de Paris réduits en principes', Grangé, Cellot/Parigi, 1770
- BOWLEY G./CARVAJAL D., 'One of the World's Greatest Art Collections Hides Behind This Fence – The superrich have stashed millions of works in tax-free storage. So what does that mean for the art?', in *New York Times*, 28 maggio 2016, reperibile alla pagina web: <<https://www.nytimes.com/2016/05/29/arts/design/one-of-the-worlds-greatest-art-collections-hides-behind-this-fence.html>>;
- BOWMAN B.A., 'Transnational Crimes against Culture. Looting at Archeological Sites and the "Grey" Market in Antiquities', in *Journal of Contemporary Criminal Justice*, 2008, vol. 24, fasc. 3, pagg. 225 ss.
- BOYLAN P., 'Review of the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict (The Hague Convention of 1954)', UNESCO/Parigi, 1993
- BRENNER C., 'Cultural Property Law: Reflecting on the Bamiyan Buddha's Destruction', in *Suffolk Transnational Law Journal*, 2006, vol. 29, pagg. 237 ss.
- BRODIE N., 'The Concept of Due Diligence and the Antiquities Trade', in *Culture Without Context*, 1999, fasc. 5, pagg. 12 ss.
- BRODIE N., 'Uncovering the Antiquities Market', in: R. Skeates/C. McDavid/J. Carman (a cura di), *The Oxford Handbook of Public Archaeology*, Oxford University Press/New York, 2012, pagg. 230 ss.



- BRODIE N./CONTRERAS D., 'The economics of the looted archaeological site of Bâb edh-Dhrâ': a view from Google Earth', in: P.K. Lazrus/A.W. Barker (a cura di), *All the Kings Horses: Looting, Antiquities Trafficking and the Integrity of the Archaeological Record*, Society for American Archaeology/Washington, 2012, pagg. 9 ss.
- BRODIE N./KERSEL M.M./LUKE C./TUBB K.W. (a cura di), 'Archaeology, Cultural Heritage and the Antiquities Trade', University Press of Florida/Gainesville, 2006
- BURDESE A., 'Manuale di diritto privato romano', Utet/Torino, 2000
- CALVO CARAVACA A.L., 'Private International law and the Unidroit convention of 24<sup>th</sup> June 1995 on stolen or illegally exported cultural objects', in: H.P. MANSEL/T. PFEIFFER/H. KRONKE/C. KOHLER/R. HAUSMANN (a cura di), *Festschrift für Erik Jayme*, Sellier/Monaco, 2004, pagg. 91 ss.
- CALZADA A., 'A propósito de la retroactividad de la Lex Atinia de rebus subreptis', in *Revue Internationale des droits de l'Antiquité*, LVII/2010, pagg. 75 ss.
- CAMERON C./RÖSSLER M., 'Many Voices, One Vision: The Early Years of the World Heritage Convention', Routledge/Londra, 2016
- CAMPBELL P.B., 'The Illicit Antiquities Trade as a Transnational Criminal Network: Characterizing and Anticipating Trafficking of Cultural Heritage', in *International Journal of Cultural Property*, 2013, vol. 20, fasc. 2, pagg. 113 ss.
- CANADIAN A./GAMBARO A./POZZO B., 'Property – Propriété – Eigentum. Corso di diritto privato comparato', Cedam/Padova, 1992
- CARY A., 'Tribes return ancient Kennewick Man to the ground', in *Tri-City Herald*, 19 febbraio 2017, reperibile alla pagina internet: <<https://www.tri-cityherald.com/news/local/article133780309.html>>
- CAPART J., 'Les débuts de l'art en Égypte', Vromant/Bruxelles, 1904
- CASCONE S., 'Cards Against Humanity Is Letting Fans Destroy a Genuine Work by Pablo Picasso – What will be its fate?', in *Artnet news*, 23 Dicembre 2015, reperibile alla pagina web: <<https://news.artnet.com/market/cards-of-humanity-picasso-debacle-398769>>
- CASINI L., 'La tutela dei beni culturali in Vaticano', in *Giornale di diritto amministrativo*, 2002, fasc. 4, pagg. 430 ss.

- CASTIÑEIRAS GONZALEZ M.A./LETURQUE A./MALLET G./POISSON O./ROLLIER-HANSELMANN J., 'Du fragment à l'ensemble : les peintures murales de Casesnoves', Delta Color/Nîmes, 2011
- CAVALLI SFORZA L.L./FELDMAN M.W., 'Cultural Transmission and Evolution: a Quantative Approach', Princeton University Press/Princeton, 1981
- CAVANNA A., 'Mito e destini del *Code Napoléon* in Italia', in *Europa e diritto privato*, 2001, fasc. 1, pagg. 85 ss.
- CERULLI IRELLI V./DE LUCIA L., 'Beni comuni e diritti collettivi', in *Politica del diritto*, 2014, vol. 45, fasc. 1, pagg. 3 ss.
- CERVALE M.C., 'La regola "possesso vale titolo"', in *Rassegna di diritto civile*, 2012, pagg. 1029 ss.
- CHAMBERLAIN K., 'War and Cultural Heritage', Institute of Art and Law/Leicester, 2004
- CHAMOULAUD-TRAPIERS A., 'Droit des biens', Bréal/Rosny-sous-Bois, 2007
- CHAPPELL D./POLK K., 'Unreveling the "Cordata": Just How Organized Is the International Traffic in Cultural Objects?', in: S. Manacorda/D. Chappell (a cura di), *Crime in the Art and Antiquities World – Illegal Trafficking in Cultural Property*, Springer/New York, 2011, pagg. 99 ss.
- CHECHI A., 'The Settlement of International Cultural Heritage Disputes', Oxford University Press/New York, 2014
- CHECHI A./BANDLE A.L./RENOLD M.-A., 'Case Boğazköy Sphinx – Turkey and Germany', Platform ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève
- CHECHI A./BANDLE A.L./RENOLD M.-A., 'Case Afo-A-Kom – Furman Galley and Kom people', Platform ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève
- CHECHI A./CONTEL R./RENOLD M.-A., 'Case Jiroft Collection – Iran v. The Barakat Galleries Ltd.', Platform ArThemis (<<http://unige.ch/art-adr>>), Centre du droit de l'art, Université de Genève
- CHENG J.M., 'The Problem of National Treasure in International Law', in *Oregon Review of International Law*, 2010, vol. 12, pagg. 156 ss.

- CHITI M.P./GRECO G. (a cura di), 'Trattato di diritto amministrativo europeo', Giuffrè/Milano, 2ed., 2007, Parte speciale, Tomo II
- CICERONE M.T., 'Il processo di Verre', traduzione a cura di L. Focchi/D. Vottero, BUR/Milano, 1992
- CICERONE M.T., 'Tusculanae disputationes'
- CIERVO A., 'I beni comuni', Ediesse/Roma, 2012
- CIERVO A., 'Il diritto all'acqua, la Costituzione e i beni comuni. Ragionando attorno al libro di Ugo Mattei e Alessandra Quarta, L'acqua e il suo diritto, Roma, Ediesse, 2014', *Diritto pubblico*, 2014, fasc. 2, pagg. 683 ss.
- COGGINS C.C., 'Archaeology and the Art Market', in: K. Fitz Gibbon (a cura di), *Who Owns the Past? – Cultural Policy, Cultural Property and the Law*, Rutgers University Press/Piscataway, 2007, pagg. 221 ss.
- COLLINS L., 'Professor Lowenfeld and the Enforcement of Foreign Public Law', in *International Law and Politics*, 2009, vol. 42, pagg. 125 ss.
- COMANDO CARABINIERI TUTELA PATRIMONIO ARTISTICO (a cura di), 'La circolazione illecita delle opere d'arte: principio della buona fede: atti del 6. Convegno internazionale Italia – Spagna: 12-16 giugno 2000', *Bollettino di Numismatica*, Roma, 2001, n. 36 (supplemento), pagg. 115 ss.
- COMOGLIO L.P., *sub art. 4 cpc*, in: L.P. Comoglio/C. Consolo/B. Sassani/R. Vaccarella (a cura di), *Commentario Codice di Procedura Civile*, Utet/Milano, 2012, pagg. 127 ss.
- COMOGLIO L.P./CONSOLO C./SASSANI B./VACCARELLA R., 'Commentario Codice di Procedura Civile', Utet/Milano, 2012
- CONTEL R./CHECHI A./RENOLD M.-A., 'Case Kanakaria Mosaics – Autocephalous Greek Orthodox Church of Cyprus and Cyprus v Goldberg', Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève
- CONTEL R./BANDLE A.L./RENOLD M.-A., 'Affaire Fresques de Casenoves – Musée d'Art et d'Histoire de la Ville de Genève et la France', Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève
- CONTEL R./BANDLE A.L./RENOLD M.-A., 'Affaire Manuscrits Coréens – France et Corée du Sud', Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève

- CORAZZA A., 'I quadri di Castelvechio. Il caso del milione all'Ucrania', in *Corriere del Veneto*, 27 dicembre 2016, reperibile alla pagina web: <<http://corrieredelveneto.corriere.it/veneto/notizie/cronaca/2016/27-dicembre-2016/quadri-castelvechio-caso-milione-all-ucraina-2401157249760.shtml>>
- CORNU M./RENOLD M.-A., 'New Developments in the Restitution of Cultural Property: Alternative Means of Dispute Settlement', in *International Journal of Cultural Property*, 2010, vol. 17, fasc. 1, pagg. 1 ss.
- CORONA G., 'Paolo Grossi e la risposta italiana alla «Tragedy of the commons»', in *I frutti di Demetra. Bollettino di storia e ambiente*, 2004, fasc. 1, pagg. 9 ss.
- CORSALINI G., voce 'Mobili e immobili (cose)', in *Digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile*, 1994, vol. XI
- CORTESE W., 'Il patrimonio culturale (Profili normativi)', Cedam/Padova, 2007
- COSTANTINO D. (a cura di), 'Contaminazioni – Studi sull'Intercultura', FrancoAngeli Edizioni/Milano, 2007, pagg. 25 ss.
- COZZI T./ZAMAGNI S., 'Economia politica', il Mulino/Bologna, 1989
- CRESPI RIGHIZZI Z., 'A new special forum for disputes concerning rights in rem over movable assets: some remarks on article 5(3) of the Commission's Proposal', in: F. POCAR/I. VIARENGO/F.C. VILLATA (a cura di), *Recasting Brussels I*, Cedam/Padova, 2012, pagg. 173 ss.
- CRESPI REGHIZZI Z., 'Lex rei sitae e disciplina delle garanzie finanziarie nel diritto internazionale privato', Giuffrè/Milano, 2007
- CRESPI RIGHIZZI Z., 'Per una prima lettura del regolamento "Bruxelles I bis": il nuovo foro alternativo per le controversie in materia di beni culturali', 2012, reperibile alla pagina web: <<http://aldricus.com/2012/12/13/crespi/>>
- CRISTOFERI D., 'Da usi civici a beni comuni: gli studi sulla proprietà collettiva nella medievistica e modernistica italiana e le principali tendenze storiografiche internazionali', in *Studi storici*, 2016, fasc. 3, pagg. 577 ss.
- CURZI V., 'Il patrimonio artistico e monumentale nello Stato pontificio negli anni dell'editto Pacca', in D. La Monica/F. Nanni (a cura di), *Municipalia. Storia della tutela*, ETS/Pisa, 2010, pagg. 207 ss.
- DANTO A., 'The Artworld', in *The Journal of Philosophy*, 1964, vol. 61, fasc. 19, pagg. 571 ss.

- DARI-MATTIACCI G./GUERRIERO C., 'Law and Culture: A Theory of Comparative Variation in Bona Fide Purchase Rules', in *Oxford Journal of Legal Studies*, 2014, vol. 35, fasc. 3, pagg. 543 ss.
- DE FALCO V., 'Funzioni pubbliche e cultura', in: D. Amirante/V. De Falco (a cura di), *Tutela e valorizzazione dei beni culturali. Aspetti sovranazionali e comparati*, Giappichelli/Torino, 2005, pagg. 143 ss.
- DELLUC B./DELLUC G., 'Lascaux: Art et archéologie – La caverne peinte & gravée de Lascaux', Éditions du Périgord Noir/Périgueux, 1984
- DESVALLÉS A., 'À l'origine du mot patrimoine', in: D. Poulot (a cura di), *Patrimoine et modernité*, L'Harmattan/Parigi, 1998, pagg. 89 ss.
- DESVALLÉS A., 'De la notion privée d'héritage matériel au concept universel et extensif de patrimoine : retour sur l'histoire et sur quelques ambiguïtés sémantiques', reperibile alla pagina web: <<http://escales.enfa.fr/wp-content/uploads/sites/7/2009/07/Desvallées-patrimoine.pdf>>
- DICEY A.V./MORRIS J.H.C./COLLINS L., 'Dicey, Morris and Collins on the conflict of laws', Sweet & Maxwell/Londra, 2006
- DICIOTTI E., 'I beni comuni nell'attuale dibattito politico e giuridico: un chiarimento concettuale, un'apologia e una critica', in *Ragion pratica*, 2013, vol. 41, fasc. 2, pagg. 347 ss.
- DICKINSON A./LEIN E. (a cura di), 'The Brussels I Recast Regulation', Oxford University Press/Oxford, 2015
- DIENA G., 'Principi di diritto internazionale. Il diritto internazionale privato', Società Editrice Dante Alighieri/Napoli, 1917
- DI LUCIA P., 'Tre opposizioni per lo studio dei rapporti tra diritto e linguaggio', introduzione a: U. Scarpelli/P. Di Lucia, *Il Linguaggio del Diritto*, LED/Milano, 1994, pagg. 9 ss.
- DI PORTO A., 'Res in usu publico e 'beni comuni' – Il nodo della tutela', Giappichelli/Torino, 2013
- DIRECTION GÉNÉRALE DES ÉTUDES DU PARLEMENT EUROPÉEN, 'La libre circulation des biens culturels au sein de l'Union Européenne. Droit communautaire : nouvelles problématiques (Document de travail)', 1995, reperibile alla pagina web: <<http://www.europarl.europa.eu>>

- DISDIER A.C./TAI S.H.T./FONTAGNÉ L./MAYER T., 'Bilateral trade of cultural goods', in *Review of world economics*, 2010, 145, pagg. 575 ss.
- DIURNI G., voce 'Pertinenze (storia)', in *Enciclopedia del diritto*, 1983, vol. XXXIII
- DONADONI S., 'L'arte dell'Antico Egitto', Tea/Milano, 1994
- DOUTRIAUX A.F., 'De L'importance de la distinction des biens en meubles et immeubles en droit romain et en droit français', Imprimerie de Moquet/Parigi, 1859
- DRAGONI P., 'Nascita del museo moderno. Dall'Illuminismo alla Rivoluzione francese' reperibile alla pagina web: <[http://www.italianostra-milano.org/cms/files/Patrizia%20Dragoni%2023%20ottobre%202008\\_0.pdf](http://www.italianostra-milano.org/cms/files/Patrizia%20Dragoni%2023%20ottobre%202008_0.pdf)>
- DUEDAHL P. (a cura di), 'A History of UNESCO – Global Actions and Impacts', Palgrave Macmillan/Houndmills, 2016
- DURLIAT M., 'Arts Anciens du Roussillon', Perpignan, 1954
- ELKINS J., 'Art History and Image That Are Not Art', in *The Art Bulletin*, 1995, vol. 77, fasc. 4, pagg. 553 ss.
- ELLIOT T.S., 'Notes towards the Definition of Culture', Faber and Faber Limited/Londra, 1949
- ERODOTO, 'Storie'
- ESHLEMAN C., 'Juniper Fuse. Upper Paleolithic Imagination & the Construction of the Underworld', Wesleyan University Press/Middletown, 2003
- EULER J., 'Conceptualizing the Commons: Moving Beyond the Goods-based Definition by Introducing the Social Practices of Commoning as Vital Determinant', in *Ecological Economics*, 2018, vol. 143, pagg. 10 ss.
- FADDA C., 'L'arte e gli artisti nel diritto romano', Regio Stabilimento Tipo Litografico Pietro Martini/Genova, 1894
- FENNELLY N., 'Legal Interpretation at the European Court of Justice', in *Fordham International Law Journal*, 1997, vol. 20, pagg. 656 ss.
- FENTIMAN R., *sub* Art. 27, in: U. Magnus/P. Mankowski (a cura di), *Brussels I Regulation*, Sellier/Monaco, 2012, pagg. 584 ss.

- FERRANTE R., 'La favola dei beni comuni, o la storia presa sul serio', in *Ragion pratica*, 2013, vol. 41, fasc. 2, pagg. 319 ss.
- FERRANTE V., 'Migliaia di reperti recuperati dalla Svizzera', in *Repubblica (Le inchieste)*, 12 gennaio 2015, consultabile alla pagina web: [http://inchieste.repubblica.it/it/repubblica/rep-it/2015/01/12/news/mafia\\_e\\_arte-99674768/](http://inchieste.repubblica.it/it/repubblica/rep-it/2015/01/12/news/mafia_e_arte-99674768/)
- FERRARI F./RAGNO F. (a cura di), 'Cross-border Litigation in Europe: the Brussels I Recast Regulation as a panacea?', Cedam/Padova, 2015
- FERRARIS M. (a cura di), 'Perché certe cose sono opere d'arte?', Gruppo Editoriale l'Espresso/Roma, 2012
- FERRETTI F., 'Afo-A-Kom: sacred art of Cameroon', Third Press/New York, 1975
- FERRETTI F., 'Sacred Carving Reappears', in *St. Petersburg Times*, 30 ottobre, 1973, pag. 60
- FIDONE G., 'Proprietà pubblica e beni comuni', Edizioni ETS/Pisa, 2017
- FINI R., 'Intervento pubblico ed efficienza allocativa', in: R. Fini/C. Nardi Spiller/Pomini M. (a cura di), *Guida alla economia politica e alla politica economica*, Giappichelli/Torino, 2011, pagg. 416 ss.
- FINI R./NARDI SPILLER C./POMINI M. (a cura di), 'Guida alla economia politica e alla politica economica', Giappichelli/Torino, 2011
- FINLEY M.I., 'Uso e abuso della storia – Il significato, lo studio e la comprensione del passato', Einaudi/Torino, 1981
- IORELLI P., 'Intorno alle parole del diritto', Giuffrè/Milano, 2008
- IORENTINI F., 'Good Faith Purchase of Movables in the Art Market. Comparative observations', in *Pravni život*, 11/2014, pagg. 249 ss.
- FISMAN R./WEI S.J., 'The Smuggling of Art, and the Art of Smuggling: Uncovering the Illicit Trade in Cultural Property and Antiques', in *American Economic Journal: Applied Economics*, 2009, vol. 1, fasc. 3, pagg. 82 ss
- FITZGERALD P.J., 'The Territorial Principle in Penal Law: An Attempted Justification', in *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 1970, vol. 1, fasc. 1, pagg. 29 ss.

- FITZ GIBBON K., 'The Illicit Trade – Fact or Fiction?', in: K. Fitz Gibbon (a cura di), *Who Owns the Past? – Cultural Policy, Cultural Property and the Law*, Rutgers University Press/Piscataway, 2007, pagg. 179 ss.
- FITZ GIBBON K. (a cura di), 'Who Owns the Past? – Cultural Policy, Cultural Property and the Law', Rutgers University Press/Piscataway, 2007
- FLYNN A., 'Lending Loot: The Cost of Cultural Exchange Under the Immunity From Seizure Act', in *Hofstra Law Review*, 2016, vol. 44, fasc. 4, pagg. 1287 ss.
- FORREST C., 'Australia', in: J.A.R. Nafziger/R.K. Paterson (a cura di), *Handbook on the Law of Cultural Heritage and International Trade*, Edward Elgar Publishing/Cheltenham, 2014, pagg. 44 ss.
- FORREST C., 'Australia's Protection of Foreign States' Cultural Heritage', in *University of New South Wales Law Journal*, 2004, vol. 27, fasc. 3, pagg. 605 ss.
- FOX C., 'The UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: An Answer to the World Problem of Illicit Trade in Cultural Property', in *American University International Law Review*, 1993, vol. 9, fasc. 1, pagg. 225 ss.
- FRANCASTEL P., 'Études de sociologie de l'art', Denoël-Gonthier/Parigi, 1970
- FRANCASTEL P., 'L'histoire de l'art, instrument de la propagande germanique', Libr. De Médicis/Parigi, 1945
- FRANCASTEL P., 'Peinture e société: naissance et destruction d'un espace plastique: de la Renaissance au cubisme', Audin/Lione, 1952
- FRANCIONI F., 'Des biens culturels au patrimoine culturel: l'évolution dynamique d'un concept et de son extension', in: A. Yusuf (a cura di), *Elaboration de règles internationales sur l'éducation, la science et la culture*, Martinus Nijhoff et Editions UNESCO/Leiden, 2007, vol. I, pagg. 231 ss.
- FRANCIONI F. (a cura di), 'The 1972 World Heritage Convention. A Commentary', Oxford University Press/New York, 2008
- FRANCIONI F., 'The Human Dimension of International Cultural Heritage Law: An Introduction', in *European Journal of International Law*, 2011, vol. 22, fasc. 1, pagg. 9 ss.
- FRANCIONI F., *The Preamble*, in: F. Francioni (a cura di), *The 1972 World Heritage Convention. A Commentary*, Oxford University Press/New York, 2008, pagg. 12 ss.



- FRANKEL D., 'The Excavator: Creator or Destroyer?', in: S. Sullivan/R. Mackay (a cura di), *Archaeological Site: Conservation and Management*, Getty Publications/Los Angeles, 2012, pagg. 258 ss.
- FRANZINA P., 'The Recast of the Brussels I Regulation: Old and New Features of the European Regime on Jurisdiction and the Recognition of Judgments', 27 giugno 2013, reperibile alla pagina web: <<https://lettersblogatory.com/2013/06/27/the-recast-of-the-brussels-i-regulation-old-and-new-features-of-the-european-regime-on-jurisdiction-and-the-recognition-of-judgments/>>
- FRANZONI M./ROLLI R./DE MARZO G. (a cura di), *Codice civile commentato*, Giappichelli/Torino, 2018
- FRAOUA R., 'Convention concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels (Paris, 1970) - Commentaire et aperçu de quelques mesures nationales d'exécution', 1986, UNESCO Doc. CC-86/WS/40
- FRATERNALI VITALETTI M., 'Effetti del possesso di buona fede dei beni mobili', in: L. Balestra (a cura di), *Proprietà e diritti reali*, Utet/Milano, 2012, vol. III, pagg. 451 ss.
- FRIGO M., 'Beni culturali e diritto dell'Unione Europea', in: *Atti del Convegno del CESEN "Diritto dell'Unione Europea e status delle confessioni religiose". Istituto L. Sturzo, Roma, 8-9 ottobre 2010*, Roma, reperibile alla pagina web: <[http://www.olir.it/areetematiche/166/documents/frigo\\_relazione\\_2010\\_roma\\_cesen.pdf](http://www.olir.it/areetematiche/166/documents/frigo_relazione_2010_roma_cesen.pdf)>.
- FRIGO M., 'Circulation des biens culturels, détermination de la loi applicable et méthodes de règlement des litiges', Académie de Droit International de La Haye/L'Aja, 2016
- FRIGO M., 'Cultural Property v. cultural heritage: A "battle of concepts" in international law', in *International Review of Red Cross*, 2004, vol. 86, fasc. 854, pagg. 367 ss.
- FRIGO M., 'Ethical rules and codes of honour related to museum activities: a complementary support to the private International law approach covering the circulation of cultural property', in *International Journal of Cultural Property*, 2009, vol. 16, fasc. 1, pagg. 49 ss.
- FRIGO M., 'La Convenzione dell'UNIDROIT sui beni culturali rubati o illecitamente esportati', in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1996, pagg. 435 ss.

GAIUS PLINIUS SECUNDUS, 'Naturalis Historia'

GALGANO F., voce 'Possesso', I Diritto civile, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XIII, Treccani/Roma, 1990, pagg. 3 ss.

GAMBARO A., 'Circolazione dei beni mobile ed allocazione del rischio proprietario', in: L. VACCA (a cura di), *Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica. Atti del Congresso Internazionale Pisa-Viareggio-Lucca 17-21 aprile 1990*, Giuffrè/Milano, 1991, pagg. 555 ss.

GAMBARO A., voce 'Diritti reali (diritto internazionale e comparato)', in *Enciclopedia del diritto. Annali*, 2007, vol. I, pagg. 473 ss.

GAMBARO A., 'La proprietà. Beni, proprietà, possesso', Giuffrè/Milano, 2017

GAMBARO A., 'Note in tema di beni comuni', in *Aedon*, 2013, fasc. 1, reperibile alla pagina web: <<http://www.aedon.mulino.it/archivio/2013/1/gambaro.htm>>

GARBINI R., *Che cos'è la cultura*, in: D. Costantino (a cura di), "Contaminazioni – Studi sull'Intercultura", FrancoAngeli Edizioni/Milano, 2007, pagg. 25 ss.

GARDANI CONTURSI LISI L., 'Le pertinenze', Cedam/Padova, 1952

GARDELLA A., 'Nuove prospettive per la protezione internazionale dei beni culturali: la Convenzione dell'Unidroit del 24 giugno 1995', in *Diritto del Commercio Internazionale*, 1998, vol. 12, fasc. 4, pagg. 997 ss.

GAROFALO L. (a cura di), 'I beni di interesse pubblico nell'esperienza giuridica romana', Jovene/Napoli, 2016

GERLIS M., 'Art as an Investment? – A Survey of Comparative Assets', Lund Humphries/Surrey, 2014

GFELLER A.E., 'Negotiating the meaning of global heritage: "cultural landscapes" in the UNESCO World Heritage Convention, 1972-92', in *Journal of Global History*, 2013, vol. 8, fasc. 3, pagg. 483 ss.

GFELLER A.E./EISENBERG J., 'UNESCO and the Shaping of Global Heritage', in: P. Duedahl (a cura di), *A History of UNESCO – Global Actions and Impacts*, Palgrave Macmillan/Houndmills, 2016, pagg. 279 ss.

GIANNINI M.S., 'I beni culturali', in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1976, fasc. 1, pagg. 4 ss.

- GILL T./FLECK D. (a cura di), 'The Handbook of the International Law of Military Operations', Oxford University Press/New York, 2008
- GILMORE G., 'The Commercial Doctrine of Good Faith Purchase', in *The Yale Law Journal*, 1954, vol. 63, fasc. 8, pagg. 1057 ss.
- GIORGINI G.C./PEREZ S. (a cura di), 'Droit et marché de l'art en Europe – Régulation et normalisation du risque. Entre champs culturels et économie réelle : quelles régulations ?', Bruylant/Bruxelles, 2015
- GIUFFRIDA A., 'Contributo allo studio della circolazione dei beni culturali in ambito nazionale', Giuffrè/Milano, 2008
- GOLDSTEIN C.A., 'Protection of Cultural Objects on Loan – The Israeli Perspective', reperibile alla pagina web: <[http://www.commartrecovery.org/docs/THE\\_ISRAELI\\_PERSPECTIVE\\_AUGUST\\_2008.pdf](http://www.commartrecovery.org/docs/THE_ISRAELI_PERSPECTIVE_AUGUST_2008.pdf)>
- GOMBRICH E.H., 'L'uso delle immagini. Studi sulla funzione sociale dell'arte e sulla comunicazione visiva', Leonardo Arte/Milano, 1999
- GORDLEY J./MATTEI U., 'Protecting Possession', in *The American Journal of Comparative Law*, 1996, vol. 44, fasc. 2, pagg. 293 ss.
- GREEN L.C., 'The contemporary law of armed conflict', Manchester University Press/Manchester, 2008
- GROS P., 'Statut social et rôle culturel des architectes (période hellénistique et augustéenne)', in *Architecture et société. De l'archaïsme grec à la fin de la République. Actes du Colloque international organisé par le Centre national de la recherche scientifique et l'École française de Rome (Rome 2-4 décembre 1980)*, Publications de l'École française de Rome/Roma, 66/1983, pagg. 425 ss.
- GROSSI P., 'Un altro modo di possedere – L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica postunitaria', Giuffrè/Milano, 1977
- GROVER S.F., 'The Need for Civil-Law Nations to Adopt Discovery Rules in Art Replevin Actions: A Comparative Study', in *Texas Law Review*, 1992, vol. 70, pagg. 1431 ss.
- GUILLAUME M., 'Invention et stratégie du patrimoine', in: P.H. JEUDI (a cura di), *Patrimoines en folie*, Éditions de la Maison des sciences de l'homme/Parigi, 1990
- GUILLAUME M.J. (a cura di), 'Procès-verbaux du Comité d'Instruction Publique de la Convention Nationale', Imprimerie Nationale/Parigi, 1894, Vol. II

- GUINCHARD E. (a cura di), 'Le nouveau règlement Bruxelles I bis. Règlement n° 1215/2012 du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale', Bruylant/Bruxelles, 2014
- HARDIN G., 'The Tragedy of the Commons', in *Source Science, New Series*, 13 dicembre 1968, vol. 162, fasc. 3859, pagg. 1243 ss.
- HARDY S.A., 'Antiquities dealers, Jaume Bagot Peix and Oriol Carreras Palomar, arrested on suspicion of jihadi terrorist financing by illicit antiquities dealing', reperibile alla pagina web: <<https://conflictantiquities.wordpress.com/2018/04/04/libya-spain-terrorist-financing-arrests/>>
- HARMON D./MCMANAMON F.P./PITCAITHLEY D.T., 'The Antiquities Act: The First Hundred Years of a Landmark Law', in *the George Wright Forum*, 2006, vol. 23, fasc. 1, pagg. 5 ss.
- HARRIS W.V., 'Prolegomena to a Study of the Economics of Roman Art', in *American Journal of Archaeology*, 2015, vol. 119, fasc. 3, pagg. 395 ss.
- HAUSER A., 'Storia sociale dell'arte – Preistoria Antichità Medioevo Rinascimento Manierismo Barocco', Einaudi/Torino, 1955-1956, vol. I
- HAYWORTH A.E., 'Stolen Artwork: Deciding Ownership is no Pretty Picture', in *Duke Law Journal*, 1993, vol. 43, fasc. 2, pagg. 337 ss.
- HEIDEGGER M., 'L'origine dell'opera d'arte', Christian Marinotti/Milano, 2000
- HERITIER A., 'Le marché de l'art et le patrimoine culturel – Une histoire juridique européenne', in: G.C. Giorgini/S. Perez (a cura di), *Droit et marché de l'art en Europe – Régulation et normalisation du risque. Entre champs culturels et économie réelle : quelle régulations ?*, Bruylant/Bruxelles, 2015, pagg. 47 ss.
- HESS B./PFEIFFER T./SCHLOSSER P., 'Application of Regulation Brussels I in the Member States', Study JLS/C4/2005/03, Heidelberg Report 2007
- HOFFMAN B.T., 'Art and Cultural Heritage: Law, Policy and Practice', Cambridge University Press/New York, 2006
- HOLT J.C., 'Magna Carta', Cambridge University Press/New York, 1992
- HONIGSBAUM M., 'One man's multimillion-dollar legal battle threatens chaos in art world – Hermitage museum may be forced to halt loans of treasures', in *The Guardian*, 29 novembre 2005, reperibile alla pagina web: <<https://www.theguardian.com/uk/2005/nov/29/arts.artsnews>>

- HURWIT J.M., 'The Art and Culture of Early Greece, 1100-480 B.C.', Cornell University Press/Ithaca, 1987
- HUTNYK J., 'Culture', in *Theory, Culture & Society*, 2006, vol. 23, fasc. 2-3, pagg. 351 ss.
- IAIONE C., 'Beni comuni e innovazione sociale', in *Equilibri*, 2015, fasc. 1, pagg. 60 ss.
- JANEVICIUS S., CHECHI A., RENOLD M.-A., 'Case Pre-Columbian Archaeological Objects – United States v. McClain', Platform ArThemis (<<http://unige.ch/art-adr>>), Centre du droit de l'art, Université de Genève
- JANIS M.W., 'The Recognition and Enforcement of Foreign Law: *The Antelope's* Penal Law Exception', in *The International Lawyer*, 1986, vol. 20, pagg. 303 ss.
- JANUSZKIEWICZ K., 'Retroactivity in the 1970 UNESCO Convention: Cases of the United States and Australia', in *Brooklyn Journal of International Law*, 2015, vol. 41, fasc. 1, pagg. 329 ss.
- JAQUES C., 'L'Egitto dei grandi faraoni', Mondadori/Milano, 2002
- JAYME E., 'Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies', in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2005, vol. 38, pagg. 928 ss.
- JENARD P., 'Report on the Convention on jurisdiction and enforcement of judgments in civil and commercial matters (Signed at Brussels, 27 September 1968)', O.J.E.C. C59 del 5 marzo 1979
- JESSIMAN S.R., 'The Repatriation of the G'psglox Totem Pole: A Study of its Context, Process, and Outcome', in *International Journal of Cultural Property*, 2011, vol. 18, fasc. 3, pagg. 365 ss.
- JEUDI P.H. (a cura di), 'Patrimoines en folie', Éditions de la Maison des sciences de l'homme/Parigi, 1990
- JOHANNOT GRADIS C., 'Le patrimoine culturel matériel et immatériel : quelle protection en cas de conflit armé?', Schulthess/Ginevra, 2013
- JOHNSTON N.N., 'Scrimshaw', in *Antiques & Fine Art Magazine*, Agosto-Settembre 2006, pagg. 114 ss., reperibile alla pagina web: <[http://www.antiquesandfineart.com/articles/media/images/00601-00700/00638/Investing\\_Scrimshaw.pdf](http://www.antiquesandfineart.com/articles/media/images/00601-00700/00638/Investing_Scrimshaw.pdf)>

- JOWERS K.F., 'International and National Legal Efforts to Protect Cultural Property: The 1970 UNESCO Convention, the United States, and Mexico', in *Texas International Law Journal*, 2003, vol. 38, pagg. 145 ss
- KARMON D., 'The Ruin of the Eternal City – Antiquity & Preservation in Renaissance Rome', Oxford University Press/New York, 2011
- KAYE L.M., 'Art Loans and Immunity from Seizure in the United States and the United Kingdom', in *International Journal of Cultural Property*, 2010, vol. 17, fasc. 2, pagg. 335 ss.
- KEEFE P.R., 'The Idol Thief – Inside one of the biggest antiquities-smuggling rings in history', in *The New Yorker*, 7 maggio 2007, reperibile alla pagina web: <[https://www.newyorker.com/reporting/2007/05/07/070507fa\\_fact\\_keefe?currentPage=all](https://www.newyorker.com/reporting/2007/05/07/070507fa_fact_keefe?currentPage=all)>
- KENWOOD M., 'Le attività dell'Art Loss Register in campo internazionale', in: Comando Carabinieri Tutela Patrimonio Artistico (a cura di), *La circolazione illecita delle opere d'arte: principio della buona fede: atti del 6. Convegno internazionale Italia – Spagna: 12-16 giugno 2000*, Bollettino di Numismatica, Roma, 2001, n. 36 (supplemento), pagg. 233 ss.
- KERSEL M.M., 'From the Ground to the Buyer: A Market Analysis of the Illegal Trade in Antiquities', in: N. Brodie/M.M. Kersel/C. Luke/K.W. Tubb (a cura di), *Archaeology, Cultural Heritage and the Antiquities Trade*, University Press of Florida/Gainesville, 2006, pagg. 14 ss.
- KIELEY J.F. (a cura di), 'A Brief History of the National Park Service', 1940, reperibile alla pagina web: <[https://www.nps.gov/parkhistory/online\\_books/kieley/](https://www.nps.gov/parkhistory/online_books/kieley/)>
- KLUCKHOHN C./KROEBER A.L., 'Il concetto di cultura', il Mulino/Bologna, 1982
- KOBRINSKI D., 'Illicit Traffic of Cultural Patrimony and Legal Protection in Perù', Universidad de San Martín de Porres/Lima, 2011, reperibile alla pagina web: <<http://usmp.edu.pe/idp/wp-content/uploads/2016/07/daniel.kobrinski.patrimonioculturalmemorandum.pdf>>
- KOEHLER E.M., 'Repatriation of Cultural Objects to Indigenous Peoples: A Comparative Analysis of U.S. and Canadian Law', in *The International Lawyer*, 2007, vol. 41, fasc. 1, pagg. 103 ss.
- KOHL P.L./FAWCETT C., 'Archaeology in the service of the state: theoretical considerations', in: P.L. Kohl/C. Fawcett, pagg. 3 ss.

- KOHL P.L./FAWCETT C., (a cura di), *Nationalism, politics, and the practice of archaeology*, Cambridge University Press/ Cambridge, 1995
- KOZLOFF A., 'The Antiquities Market – When, What, Where, Who, Why... and How Much?', in: K. Fitz Gibbon (a cura di), *Who Owns the Past? – Cultural Policy, Cultural Property and the Law*, Rutgers University Press/Piscataway, 2007, pagg. 183 ss.
- KOWALSKI W.W., 'Restitution of Works of Art Pursuant to Private and Public International Law', Brill/Leiden, 2001
- KUBLER G., 'The Shape of Time. Remarks on the History of Things', Yale University Press/Londra, 1962
- KURJATKO A., 'Are Finders Keepers? The Need for a Uniform Law Governing the Rights of Original Owners and Good Faith Purchasers of Stolen Art', in *University of California Davis Journal of International Law and Policy*, 1999, vol. 5, pagg. 59 ss.
- LAFARGE F., 'Beni culturali', in: M.P. Chiti/G. Greco (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Giuffè/Milano, 2ed., 2007, Parte speciale, Tomo II, pagg. 670 ss.
- LALIVE P., 'La Convention d'UNIDROIT sur les biens culturels volés ou illicitement exportés (du 24 juin 1995)', in *Revue Suisse de droit international et de droit européen*, 1997, vol. 7, fasc. 1, pagg. 13 ss.
- LAMARQUE P., 'Work & Object. Explorations in the Metaphysics of Art', Oxford University Press/Oxford, 2010
- LAMBERTYE-AUTRAND M.C., 'La nouvelle compétence au forum rei sitae en matière d'actions en restitution de biens culturels dans le règlement Bruxelles I bis', in: E. Guinchard (a cura di), *Le nouveau règlement Bruxelles I bis. Règlement n° 1215/2012 du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*, Bruylant/Bruxelles, 2014, pagg. 83 ss.
- LA MONICA D./NANNI F. (a cura di), 'Municipalia. Storia della tutela', ETS/Pisa, 2010
- LANCIOTTI A., 'La circolazione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario', Edizioni Scientifiche Italiane/Napoli, 1996
- LANFRANCHI G.B., 'Il "Codice" di Hammurabi promulgazione di norme o celebrazione del buon regno?', in *Pólemos*, 2007, fasc. 2, pagg. 133 ss.

- LANGE K./HIRMER M., 'L'Egitto: architettura, scultura, pittura di trenta secoli', Sansoni/Firenze, 1957
- LAP J.L., 'Appraising the Market Overt Exception', in *Journal of International Commercial Law and Technology*, 2008, fasc. 3, pagg. 254 ss.
- LA-TIMES STAFF, 'Art Collector: "Burial" Plan a Jest', in *Los Angeles Times*, 15 maggio 1991, reperibile alla pagina web: <[http://articles.latimes.com/1991-05-15/entertainment/ca-1893\\_1\\_art-collector](http://articles.latimes.com/1991-05-15/entertainment/ca-1893_1_art-collector)>.
- LAZZARO G., 'Diritto e linguaggio comune', in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1981, fasc. 1, pagg. 140 ss.
- LEMME F., 'La temporanea importazione di beni culturali: caratteristiche, funzioni, limiti', in *Il Giornale dell'Arte*, 2012
- LEMME F., 'Un curioso limite alla temporanea importazione', reperibile alla pagina web: <<http://studiolemme.wordpress.com/2007/01/26/un-curioso-limite-alla-temporanea-importazione/>>
- LENZERINI F., 'Intangible Cultural Heritage: The Living Culture of Peoples', in *European Journal of International Law*, 2011, vol. 22, fasc. 1, pagg. 101 ss.
- LEPORE P., 'Note minime su alcuni caratteri della lingua del diritto romano', in: B. Pozzo/M. Timoteo (a cura di), *Europa e linguaggi giuridici*, Giuffrè/Milano, 2008, pagg. 3 ss.
- LIETO S., 'Beni comuni, diritti fondamentali e stato sociale. La Corte di Cassazione oltre la prospettiva della proprietà codicistica', in *Politica del diritto*, 2011, vol. 42, fasc. 2, pagg. 331 ss.
- LINEBAUGH P., 'The Magna Carta Manifesto – Liberties and Commons for All', University of California Press/Londra, 2008
- LIXINSKI L., 'Intangible Cultural Heritage in International Law', Oxford University Press/New York, 2013
- LOWIE R.H., 'Culture & Ethnology', Douglas C. McMurtrie/New York, 1917
- LURGER B./FABER W. (a cura di), 'Acquisition and Loss of Ownership of Goods', Sellier/Monaco, 2011
- MABELLINI S., 'I beni culturali e lo status di «beni comuni»: una assimilazione indispensabile?', in *Economia della cultura*, 2017, vol. 27, fasc. 1, pagg. 81 ss.



- MACKENZIE S., 'Going, going, gone: Regulating the Market in Illicit Antiquities', Institute of Art and Law/Leicester, 2005
- MACKENZIE S., 'Identifying and Preventing Opportunities for Organized Crime in the International Antiquities Market', in: S. Manacorda (a cura di), *Organised Crime in Art and Antiquities*, ISPAC/Milano, 2009, pagg. 151 ss.
- MACKENZIE S., 'The Market as Criminal and Criminals in the Market: Reducing Opportunities for Organised Crime in the International Antiquities Market', in: S. Manacorda/D. Chappell (a cura di), *Crime in the Art and Antiquities World – Illegal Trafficking in Cultural Property*, Springer/New York, 2011, pagg. 69 ss.
- MACKENZIE S./YATES D., 'What Is Grey about the "Grey Market" in Antiquities?', in: J. Beckert/M. Dewey (a cura di), *The Architecture of Illegal Markets – Towards an Economic Sociology of Illegality in the Economy*, Oxford University Press/New York, 2017, pagg. 70 ss.
- MAGRI G., 'La circolazione dei beni culturali nel diritto europeo: limiti ed obblighi di restituzione', Edizioni Scientifiche Italiane/Napoli, 2011
- MANACORDA S. (a cura di), 'Organised Crime in Art and Antiquities, ISPAC/Milano, 2009
- MANACORDA S./CHAPPELL D. (a cura di), 'Crime in the Art and Antiquities World – Illegal Trafficking in Cultural Property', Springer/New York, 2011
- MANACORDA S./VISCONTI A. (a cura di), 'Protecting Cultural Heritage as a Common Good of Humanity: A Challenge for Criminal Justice – Selected papers and contributions from the international Conference on «Protecting Cultural Heritage as a Common Good of Humanity: A Challenge for Criminal Justice» (Courmayeur Mont Blanc, Italy, 13-15 December 2013)', ISPAC/Milano, 2014
- MANSEL H.P./PFEIFFER T./KRONKE H./KOHLE R./HAUSMANN R. (a cura di), 'Festschrift für Erik Jayme', Sellier/Monaco, 2004
- MANSI A., 'La tutela dei beni culturali', Cedam/Padova, ed. 1993 e ed. 1998
- MANSI F.P., 'Il giudice italiano e le controversie europee', Giuffrè/Milano, 2010
- MARINO S., 'Foro dell'illecito e azioni di accertamento negativo: la sentenza Folien Fischer della Corte di giustizia', reperibile alla pagina web: <<http://aldricus.com/2012/11/09/folien/>>
- MARLETTA M., 'La restituzione dei beni culturali. Normativa comunitaria e Convenzione Unidroit', Cedam/Padova, 1997

- MARRELLA F. (a cura di), 'Le opere d'arte tra cooperazione internazionale e conflitti armati', Cedam/Padova, 2006
- MARRELLA F., 'Proprietà e possesso di beni mobili di interesse culturale nel diritto internazionale privato italiano', in: F. Marrella (a cura di), *Le opere d'arte tra cooperazione internazionale e conflitti armati*, Cedam/Padova, 2006, pagg. 107 ss.
- MASSARUTTO A., 'Il dovere di avere doveri – I «beni comuni» e la «scienza triste»', in *Ragion pratica*, 2013, vol. 41, pagg. 361 ss.
- MATYK S., 'The Restitution of Cultural Objects and the Question of Giving Direct Effect to the Protocol of Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict 1954', in *International Journal of Cultural Property*, 2000, vol. 9, fasc. 2, pagg. 341 ss.
- MATTEI U., 'Basics Principles of Property Law. A Comparative Legal and Economic Introduction', Greenword Press/Westport, 2000
- MATTEI U., 'Beni comuni – Un manifesto', Laterza/Bari, 2012
- MATTEI U., 'Beni culturali, beni comuni, estrazione', reperibile alla pagina web: <http://romatrepress.uniroma3.it/ojs/index.php/patrimonio/article/view/574/571>
- MATTEI U./A. QUARTA, 'L'acqua e il suo diritto', Ediesse/Roma, 2014
- MATTEI U., 'Patrimonio culturale e beni comuni: un nuovo compito per la comunità internazionale', in: S. Manacorda/A. Visconti (a cura di), *Protecting Cultural Heritage as a Common Good of Humanity: A Challenge for Criminal Justice – Selected papers and contributions from the international Conference on «Protecting Cultural Heritage as a Common Good of Humanity: A Challenge for Criminal Justice» (Courmayeur Mont Blanc, Italy, 13-15 December 2013)*, ISPAC/Milano, 2014, pagg. 25 ss.
- MAYER-ROBITAILLE L., 'Le statut juridique des biens et services culturels dans les accords commerciaux internationaux', L'Harmattan/Parigi, 2008
- MAYO M.E., 'Collecting Ancient Art – An Historical Perspective', in: K. Fitz Gibbon (a cura di), *Who Owns the Past? – Cultural Policy, Cultural Property and the Law*, Rutgers University Press/Piscataway, 2007, pagg. 133 ss
- MCIVER LOPES D., 'Beyond Art', Oxford University Press/New York, 2014
- MCCLELLAN A., 'Inventing the Louvre. Art, Politics, and the Origins of the Modern Museum in Eighteenth Century Paris', University of California Press/Londra, 1999

- MCCORD J.A., 'The Strategic Targeting of Diligence: A New Perspective on Stemming the Illicit Trade in Art', in *Indiana Law Journal*, 1995, vol. 70, pagg. 985 ss.
- MENGONI L., 'Gli acquisti "a non domino"', Giuffrè/Milano, 1994
- MERRYMAN J.H., 'Cultural Property, International Trade and Human Rights', in: J.H. Merryman (a cura di), *Thinking about the Elgin Marbles: Critical Essays on Cultural Property, Art and Law*, Wolters Kluwer/Alphen aan den Rijn, 2009, pagg. 226 ss.
- MERRYMAN J.H., 'Cultural Property Internationalism', in *International Journal of Cultural Property*, 2005, vol. 12, fasc. 1, pagg. 11 ss.
- MERRYMAN J.H., 'The Good Faith Acquisition of Stolen Art', in *Stanford Law School Research Paper*, n. 1025515
- MERRYMAN J.H., 'The Retention of Cultural Property', in *University of California Davis Law Review*, 1998, vol. 21, pagg. 477 ss.
- MERRYMAN J.H., 'Thinking about the Elgin Marbles', in *The Michigan Law Review Association*, 1985, vol. 83, fasc. 8, pagg. 1880 ss.
- MERRYMAN J.H. (a cura di), 'Thinking about the Elgin Marbles: Critical Essays on Cultural Property, Art and Law', Wolters Kluwer/Alphen aan den Rijn, 2009
- MERRYMAN J.H., 'Two Ways of Thinking About Cultural Property', in *The American Journal of International Law*, 1986, vol. 80, fasc. 4, pagg. 831 ss.
- MERRYMAN J.H./ELSEN A.E./ULRICE S.K., 'Law, Ethics and the Visual Arts', Kluwer Law International/Alphen aan den Rijn, 2007
- MICCIARELLI G., 'Le teorie dei beni comuni al banco di prova del diritto – La soglia di un nuovo immaginario istituzionale', in *Politica & Società*, 2014, fasc. 1, pagg. 123 ss.
- MICHALOWSKI K., 'L'arte dell'antico Egitto', Garzanti/Milano, 1990
- MIHĂILĂ M., 'The Protection of Cultural Goods from the Roerich Pact to the Hague Convention', in *Challenges of the Knowledge Society*, 2013, fasc. 3, pagg. 557 ss.
- MINEO E.I., 'Oggettivazione e storicità dei beni comuni', in *Economia della cultura*, 2017, vol. 27, fasc. 1, pagg. 27 ss.

- MOMIGLIANO A./ALBERTARIO E./PACE L., 'Tesoro', in *Enciclopedia italiana*, Treccani/Roma, 1937
- MONTAGU A.A., 'Recent Cases on the Recovery of Stolen Art – The Tug of War Between Owners and Good Faith Purchasers Continues', in *Columbia-VLA Journal of Law & the Arts*, 1993-4, vol. 18, pagg. 75 ss
- MONTALBANO P., 'La critica al dibattito sui beni comuni: una prospettiva economica', in *Economia della Cultura*, 2017, vol. 27, fasc. 1, pagg. 37 ss.
- MOREL J.P., 'L'artigiano', in: A. Giardina (a cura di), *L'uomo romano*, Laterza/Roma, 1997, pagg. 235 ss.
- MORRIS D., 'La scimmia artistica. L'evoluzione dell'arte nella storia dell'uomo', Rizzoli/Milano, 2014
- MORRIS P.P., 'A practical treatise on the law of replevin in the United States', James Kay Jun. & Brother/Philadelphia, 1869
- MUÑOZ P./MORCILLO C., 'Las rutas de las «antigüedades de sangre» de Daesh, al descubierto', in *ABC*, 13 maggio 2018, reperibile alla pagina web: <[https://www.abc.es/espana/abci-rutas-antiguedades-sangre-daesh-descubierto-201805130146\\_noticia\\_amp.html?\\_\\_twitter\\_impression=true](https://www.abc.es/espana/abci-rutas-antiguedades-sangre-daesh-descubierto-201805130146_noticia_amp.html?__twitter_impression=true)>
- MUSSELMAN J., 'Ninth Circuit Limits NAGPRA to Remains Linked with Presently Existing Tribes', in *Ecology Law Quarterly*, 2005, vol. 32, fasc. 3, pagg. 707 ss.
- NAFZIGER J.A.R., 'Controlling the Northward Flow of Mexican Antiquities', in *University of Miami Inter-America Law Review*, 1975, vol. 7, fasc. 1, pagg. 68 ss.
- NAFZIGER J.A.R., 'The New International Legal Framework for the Return, Restitution or Forfeiture of Cultural Property', in *New York University Journal of International Law and Politics*, 1983, vol. 15, pagg. 789 ss.
- NAFZIGER J.A.R./A.M. NICGORSKI (a cura di), 'Cultural Heritage Issues: The Legacy of Conquest, Colonization, and Commerce', 2009, Martinus Nijhoff/Leiden
- NAFZIGER J.A.R./PATERSON R.K./RENTELN A.D., 'Cultural Law. International, comparative, and Indigenous', Cambridge University Press/New York, 2010
- NAFZIGER J.A.R./PATERSON R.K. (a cura di), 'Handbook on the Law of Cultural Heritage and International Trade', Edward Elgar Publishing/Cheltenham, 2014

- NEGRI-CLEMENTI G. (a cura di), 'Il diritto dell'arte - L'arte, il diritto e il mercato', Skira/Milano, 2012, vol. I
- NICOLAZZI L./CHECHI A./RENOLD M.-A., 'Affaire Collection japonaise de Netsuke – Winkworth c. Christie's', Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève
- NIELSEN P.A., 'The New Brussels I Regulation', in *Common Market Law Review*, 2013, vol. 50, fasc. 2, pagg. 503 ss.
- NUYTS A., 'La refonte du règlement Bruxelles I', in *Revue critique de droit international privé*, 2013, vol. 102, fasc. 1, pagg. 1 ss.
- ODENDAHL K./WEBER P.J. (a cura di), 'Kulturgüterschutz - Kunstrecht - Kulturrecht: Festschrift für Kurt Siehr zum 75. Geburtstag aus dem Kreise des Doktoranden- und Habilitandenseminars "Kunst und Recht"', Nomos/Baden-Baden, 2010, vol. 8
- O'CONNELL A., 'The United Kingdom's Immunity from Seizure Legislation', in *LSE Law, Society and Economy Working Papers*, 2008, vol. 20, reperibile alla pagina web: <<http://www.lse.ac.uk/law/working-paper-series/2007-08/WPS2008-20-OConnell.pdf>>
- O'KEEFE P.J., 'Commentaire relatif à la Convention de l'Unesco de 1970 sur le trafic illicite des biens culturels', UNESCO/Parigi, 2014
- O'KEEFE P.J., 'Commentary on the 1970 Unesco Convention', Institute of Art & Law/Leicester, 2007
- O'KEEFE P.J., 'Protecting Cultural Objects: Before and After 1970', Institute of Art and Law/Builth Wells, 2017
- O'KEEFE P.J., 'Protection of Cultural Property', in: T. Gill/D. Fleck (a cura di), *The Handbook of the International Law of Military Operations*, Oxford University Press/New York, 2008, pagg. 433 ss.
- O'KEEFE P.J., 'Protection of the Material Cultural Heritage: The Commonwealth Scheme', in *International and Comparative Law Quarterly*, 1995, vol. 44, pagg. 147 ss.
- O'KEEFE P.J., 'The Meaning of 'Cultural Property' under the 1954 Hague Convention', in *Netherlands International Law Review*, vol. 46, 1999, pagg. 26 ss.
- O'KEEFE P.J., 'Using Unidroit to Avoid Cultural Heritage Disputes: Limitation Periods', in: J.A.R. Nafziger/A.M. Nicgorski (a cura di), *Cultural Heritage Issues:*

*The Legacy of Conquest, Colonization, and Commerce*, 2009, Martinus Nijhoff/Leiden, pagg. 389 ss.

OSTROM E., 'Governing the Commons – The Evolution of Institutions for Collective Action', Cambridge University Press/New York, 1990

PANARA M., 'Porterò il mio Van Gogh nella tomba', in *laRepubblica.it*, 14 Maggio 1991, reperibile alla pagina web: <<http://ricerca.repubblica.it/repubblica/archivio/repubblica/1991/05/14/portero-il-mio-van-gogh-nella-tomba.html>>

PANOFSKY E., 'Il significato nelle arti visive', Einaudi/Torino, 1962

PANZA P., 'Antichità e restauro nell'Italia del Settecento – Dal ripristino alla conservazione delle opere d'arte', FrancoAngeli/Milano, 1990

PASQUALETTO A., 'L'intrigo internazionale dei quadri rubati a Verona', in *Corriere della Sera*, 20 novembre 2016, reperibile alla pagina web: <[http://www.corriere.it/cronache/16\\_novembre\\_21/intrigo-internazionale-verona-quadri-rubati-kiev-ucraina-castelvecchio-bcf911b6-af5d-11e6-8815-37f3520714e8.shtml](http://www.corriere.it/cronache/16_novembre_21/intrigo-internazionale-verona-quadri-rubati-kiev-ucraina-castelvecchio-bcf911b6-af5d-11e6-8815-37f3520714e8.shtml)>

PATAULT A.M., 'Introduction historique au droit des biens', Presses Universitaires de France/Parigi, 1989

PATTERSSON S./HAGEDORN-SAUPE M./JYRKKIÖ T./WEIJ A., 'Encouraging Collections Mobility – A Way Forward for Museums in Europe', Finnish National Gallery/Helsinki, 2000

PAUST J.J., 'Dr. Francis Lieber and the Lieber Code', in *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)*, 2011, vol. 95, pagg. 112 ss.

PEDLEY J.G., 'Arte e archeologia greca', Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato/Roma, 2005

PERKINS R.M., 'The Territorial Principle in Criminal Law', in *Hastings Law Journal*, 1971, vol. 22, fasc. 5, pagg. 1155 ss.

PESCATORE P., 'Le commerce de l'art et le Marché commun', in *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, 1985, pagg. 451 ss.

PIANGIANI O., 'Patrimonio', in *Vocabolario etimologico della lingua italiana*, Società editrice Dante Alighieri/Roma, 1907

- PIANGIANI O., 'Tesoro, in *Vocabolario etimologico della lingua italiana*, Società editrice Dante Alighieri/Roma, 1907
- PICKFORD J., 'Warning over break-up of Scotland Yard specialist art unit', in *Financial Times*, 16 agosto 2017, reperibile alla pagina web: <<https://www.ft.com/content/53a4d768-82a2-11e7-94e2-c5b903247afd>>
- PILLET A., 'Les Conventions internationales relatives à la compétence judiciaire et à l'exécution des jugements', L. Larose & L. Tenin/Parigi, 1913
- PITRUZZELLA G., 'La nozione di bene culturale', in *Aedon*, 2000, fasc. 1, reperibile alla pagina web: <<http://www.aedon.mulino.it/archivio/2000/1/pit.htm>>
- POLLICE P., voce 'Pertinenze', in *Digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile*, 1994, vol. XIII, pagg. 527 ss.
- POTHIER R.J., 'Traité des Personnes et des Choses', parte II (*Des choses*), in: *Œuvres posthumes de M. Pothier*, de Bure (fils aîné)/Parigi, 1778, vol. II, pagg. 638 ss.
- POULOT D. (a cura di), 'Patrimoine et modernité', L'Harmattan/Parigi, 1998
- POULOT D., 'Une histoire du patrimoine en Occident, XVIII<sup>e</sup>–XXI<sup>e</sup> siècle. Du monument aux valeurs', Presses Universitaires de France/Parigi, 2006
- POZZO B./TIMOTEO M. (a cura di), 'Europa e linguaggi giuridici', Giuffrè/Milano, 2008
- PLAUTO T.M., 'Miles Gloriosus'
- POMARICI U., 'Crisi e conflitti nella democrazia contemporanea. "Variazioni" sui beni comuni, in *Rivista di filosofia del diritto*, 2015, vol. 4, fasc. 1, pagg. 171 ss.
- POMMIER E., 'L'art de la liberté – Doctrines et débats de la Révolution française', Gallimard/Parigi, 1991
- POMMIER E., 'L'invenzione dell'arte nell'Italia del Rinascimento', Einaudi/Torino, 2007
- POMPONI M., 'Nuove evidenze sulla missione di Canova a Parigi', in *Rendiconti della Classe di Scienze Morali, Storiche e Filologiche – Accademia dei Lincei*, 1994, serie IX, vol. 5, pagg. 739 ss.

- POZZO B., 'L'interpretazione della Corte del Lussemburgo del testo multilingue: una rassegna giurisprudenziale', in: B. Pozzo/M. Timoteo (a cura di), *Europa e linguaggi giuridici*, Giuffrè/Milano, 2008, pagg. 383 ss.
- POZZO B./TIMOTEO M. (a cura di), 'Europa e linguaggi giuridici', Giuffrè/Milano, 2008
- PREGO DE OLIVER TOLIVAR A., 'Il diritto spagnolo e le direttive comunitarie in materia di bona fide: valutazioni e proposte', in: Comando Carabinieri Tutela Patrimonio Artistico (a cura di), *La circolazione illecita delle opere d'arte: principio della buona fede: atti del 6. Convegno internazionale Italia – Spagna: 12-16 giugno 2000*, Bollettino di Numismatica, Roma, 2001, n. 36 (supplemento), pagg. 82 ss.
- PROTT L.V., 'Biens culturels volés ou illicitement exportés. Commentaire relatif à la Convention d'Unidroit (1995)', UNESCO/Parigi, 2000
- PROTT L.V., 'Movable and Immovable as Viewed by the Law', in *International Journal of Cultural Property*, 1992, vol. 1, fasc. 2, pagg. 389 ss.
- PROTT L.V., 'The International Movement of Cultural Objects', in *International Journal of Cultural Property*, 2005, vol. 12, fasc. 2, pagg. 225 ss.
- PROTT L.V./O'KEEFE P.J., '«Cultural heritage» or «cultural property»?', in *International Journal of Cultural Property*, 1992, vol. 1, fasc. 2, pagg. 307 ss.
- PRZYBOROWSKA-KLIMCZAK A., 'Les notions des "biens culturels" et du "patrimoine culturel mondial" dans le droit international', in *Polish Yearbook of International Law*, 1989-1990, vol. 18, pagg. 47 ss.
- PUGLIATTI S., 'Beni immobili e beni mobili', Giuffrè/Milano, 1967
- RAMPA L./CAMERLENGO Q., 'I beni comuni tra diritto ed economia: davvero un tertium genus?', in *Politica del diritto*, 2014, vol. 45, fasc. 2, pagg. 253 ss.
- RASI P., 'Le pertinenze e le cose accessorie', Cedam/Padova, 1954
- REDGWELL C., *Article 2 – Definition of Natural Heritage*, in: F. Francioni (a cura di), *The 1972 World Heritage Convention. A Commentary*, Oxford University Press/New York, 2008, pagg. 64 ss.
- REMOTTI F., 'Fare umanità. I drammi dell'antropo-poiesi', Laterza/Bari, 2018
- RENOLD M.-A., 'Arbitration and Mediation as Alternative Resolution Mechanisms in Disputes Relating to the Restitution of Cultural Property', in: J. Anderson (a cura



di), *Crossing cultures: conflict, migration and convergence. The proceedings of the 32. International Congress in the History of Art*, Melbourne University Press/Melbourne, 2009, pagg. 1104 ss.

RENOLD M.-A., 'The International Protection of Archaeological Heritage: Questions of Private International Law and of Legal Harmonization', reperibile al sito web: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3457/18.pdf>

RENOLD M.-A./PFAMMATTER M., 'International Judicial Cooperation: a Tool for Fighting the Illicit Traffic in Cultural Property (Return, Restitution And Confiscation)', in: S. Manacorda/A. Visconti (a cura di), *Protecting Cultural Heritage as a Common Good of Humanity: A Challenge for Criminal Justice – Selected papers and contributions from the international Conference on «Protecting Cultural Heritage as a Common Good of Humanity: A Challenge for Criminal Justice» (Courmayeur Mont Blanc, Italy, 13-15 December 2013)*, ISPAC/Milano, 2014, pagg. 115 ss.

RIGAUX F., 'Droit public et droit privé dans les relations internationales', A. Péedone/Parigi, 1977

RILEY A.R., 'Straight Stealing': Towards an Indigenous System of Cultural Property Protection', in *Washington Law Review*, 2005, vol. 50, pagg. 69 ss.

RINALDI L., 'Dopo droga e armi, il business delle mafie è l'arte', in *Linkiesta*, 7 agosto 2013, consultabile alla pagina web: <http://www.linkiesta.it/it/article/2013/08/07/dopo-droga-e-armi-il-business-delle-mafie-e-larte/15653/>

RODOTÀ S., 'Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata', il Mulino/Bologna, 1990

ROMME G., 'Rapport au nom du Comité d'Instruction publique', in M.J. Guillaume (a cura di), *Procès-verbaux du Comité d'Instruction Publique de la Convention Nationale*, Imprimerie Nationale/Parigi, 1894, Vol. II, pagg. 661 ss.

ROODT C., 'Private International Law, Art and Cultural Heritage', Edward Elgar/Cheltenham, 2015

ROSS S.G., 'Res Extra Commercium and the Barriers Faced When Seeking the Repatriation and Return of Potent Cultural Objects', in *American Indian Law Journal*, 2016, vol. 4, pagg. 297 ss.

ROUCHARD-JOËT A.M., 'Le nouveau règlement Bruxelles I: nouvelles règles sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale', in *Journal de droit européen*, 2014, fasc. 1, pagg. 2 ss.

ROWE D.W., 'Stolen Property in the Conflict of Laws', in *Canterbury Law Review*, 1980, vol. 1 pagg. 71 ss.

RUSSO E., 'L'interpretazione dei testi normativi comunitari', Giuffrè/Milano, 2008

SACCO R., *Language and Law*, in *Ars Interpretandi*, 5/2000, pagg. 113 ss.

SÁNCHEZ GAONA L., 'Legislación mexicana de patrimonio cultural', in *Cuaderno Electrónicos – Derechos culturales*, 2012, vol. 8, reperibile alla pagina web: <[https://pradpi.es/cuadernos/8/4\\_\\_Laura\\_Sanchez\\_Ganoa.pdf](https://pradpi.es/cuadernos/8/4__Laura_Sanchez_Ganoa.pdf)>

SANDHOLTZ W., 'Prohibiting Plunder: How Norms Change', Oxford University Press/New York, 2007

SANTAGATA W./BERTACCHINI E./BRAVO G./MARRELLI M., (a cura di), 'Cultural Commons – A New Perspective on the Production and Evolution of Cultures', Edward Elgar/Cheltenham, 2012

SANTAGATA W./BERTACCHINI E./BRAVO G./MARRELLI M., 'Cultural Commons and Cultural Communities', reperibile alla pagina web: <<https://dlc.dlib.indiana.edu/dlc/bitstream/handle/10535/7359/297.pdf?sequence=1>>

SANTAGATA W./BERTACCHINI E./BRAVO G./MARRELLI M., 'Defining cultural commons', in: W. Santagata/E. Bertacchini/G. Bravo/M. Marrelli (a cura di), *Cultural Commons – A New Perspective on the Production and Evolution of Cultures*, Edward Elgar/Cheltenham, 2012, pagg. 3 ss.

SAPELLI G., 'Circolazione dell'arte, circolazione della moneta del mercato dell'arte', in: G. Negri-Clementi (a cura di), *Il diritto dell'arte - L'arte, il diritto e il mercato*, Skira/Milano, 2012, vol. I, pagg. 13 ss.

SAUVEPLANNE J.G., 'Explanatory Report (to the Draft Convention providing a uniform law on the acquisition in good faith of corporeal movables)', in *Uniform Law Review*, 1975, vol. 3, fasc. 1 pagg. 86 ss.

SAUVEPLANNE J.G., 'The Protection of the Bona Fide Purchaser of Corporeal Movables in Comparative Law', in *The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, 1965, vol. 29, fasc. 4, pagg. 651 ss.

SAX J.L., 'America's National Parks: Their Principles, Purposes, and Prospects', in *Natural History*, 1976, vol. 85, fasc. 8, pagg. 57 ss.

SAX J.L., 'Mountains Without Handrails – Reflections on the National Parks', University of Michigan Press/Ann Arbor, 1980

SCARLINI L., 'Il Caravaggio rubato. Mito e cronaca di un furto', Sellerio/Palermo 2012

SCARPELLI U. (a cura di), 'Diritto e analisi del linguaggio', Edizioni di Comunità/Milano, 1976

SCARPELLI U./DI LUCIA P. (a cura di), 'Il Linguaggio del Diritto', LED/Milano, 1994

SCHIPPER F.T./FRANK E., 'A Concise Legal History of the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and a Comparative Analysis of the 1935 Roerich Pact and the 1954 Hague Convention in the Context of the Law of War', in *Archaeologies: Journal of the World Archaeological Congress*, 2013, vol. 9, fasc. 1, pagg. 13 ss.

SCHLOSSER P., 'Report on the Convention on the Association of the Kingdom of Denmark, Ireland and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the Convention on the jurisdiction and enforcement of judgments in civil and commercial matters and to the Protocol on its interpretation by the Court of Justice (Signed at Luxemburg, 9 October 1978)', O.J.E.C. C59 del 5 marzo 1979

SCHWARTZ A./SCOTT R.E., 'Rethinking the Laws of Good Faith Purchase', in *Columbia Law Review*, 2011, vol. 111, pagg. 1332 ss.

SCIULLO G., 'Patrimonio e beni', in: C. Barbati/M. Cammelli/L. Casini/G. Piperata/G. Sciuillo (a cura di), *Diritto del patrimonio culturale*, il Mulino/Bologna, 2017, pagg. 31 ss.

SCOTT J., 'Bona Fides e Due Diligence', in: Comando Carabinieri Tutela Patrimonio Artistico (a cura di), *La circolazione illecita delle opere d'arte: principio della buona fede: atti del 6. Convegno internazionale Italia – Spagna: 12-16 giugno 2000*, Bollettino di Numismatica, Roma, 2001, n. 36 (supplemento), pagg. 339 ss.

SGARBOZZA I., 'Alle origini della Pinacoteca Vaticana – Il dibattito sulla musealizzazione dei dipinti restituiti allo Stato Pontificio dal Musée Napoléon', in *Bollettino dei monumenti musei e gallerie pontificie*, 2006, vol. 25, pagg. 291 ss.

SHAPIRO D., 'Repatriation: a Modest Proposal', in *New York University Journal of Law and Politics*, 1998, vol. 31, pagg. 95 ss.

SHEDWILL J.K., 'Is the "Lost Civilization" of the Maya Lost Forever?: The U.S. and Illicit Trade in Pre-Columbian Artifacts', in *California Western International Law Journal*, 1992, vol. 23, fasc. 1, pagg. 227 ss.

SHEHADE M./FOUSEKI K./TUBB K.W., 'Alternative Dispute Resolution in Cultural Property Disputes: Merging Theory and Practice', in *International Journal of Cultural Property*, 2016, vol. 23, fasc. 4, pagg. 343 ss.

- SHYLLON F., 'The recovery of Cultural Objects by African States through the UNESCO and UNIDROIT Convention and the Role of Arbitration', in *Uniform Law Review*, 2000, vol. 5, fasc. 2, pagg. 219 ss.
- SIHER K., 'International Art Trade and the Law', in *Recueil des cours*, 1993, vol. 243
- SIEHR K., 'The Unidroit Draft Convention on the International Protection of Cultural Property', in *International Journal of Cultural Property*, 1992, vol. 1, fasc. 2, pagg. 321 ss.
- SIEHR K., 'The Unidroit Draft Convention on the International Protection of Cultural Property', in *International Journal of Cultural Property*, 1994, vol. 3, fasc. 2, pagg. 301 ss.
- SKEATES R./MCDAVID C./CARMAN J. (a cura di), 'The Oxford Handbook of Public Archaeology', Oxford University Press/New York, 2012
- SLYTER R.O., 'The Origin and Evolution of the World Heritage Convention', in *Ambio*, 1983, vol. 12, fasc. 3/4, pagg. 138 ss.
- SMITH A., 'An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations', Londra, 1776
- SMITH I., 'Private Recovery through the Civil Courts', in: J. Ulph/I. Smith (a cura di), *The Illicit Trade in Art and Antiquities – International Recovery and Criminal and Civil Liability*, Hart Publishing/Portland, 2012, pagg. 258 ss.
- SOMMA A., 'Democrazia economica e diritto privato – Contributo alla riflessione sui beni comuni', in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2011, vol. 41, fasc. 2, pagg. 461 ss.
- SPANÒ M., 'Istituire i beni comuni. Una prospettiva filosofico-giuridica', in *Politica & Società*, 2013, fasc. 3, pagg. 427 ss.
- SQUILLANTE F., 'La tutela dell'acquirente a non domino di beni culturali rubati secondo la Convenzione UNIDROIT ed il disegno di legge per l'esecuzione della Convenzione', in *Rivista di diritto internazionale*, 1999, pagg. 120 ss.
- STAMATOUDI I.A., 'Cultural Property Law and Restitution – A Commentary to International Conventions and European Union Law', Edward Elgar/Cheltenham, 2011
- STANCATI C., 'Dal linguaggio-azione al linguaggio-istituzione. Natura e artificio nella riflessione linguistica e giuridica del Seicento e Settecento', in *Scienze & Politica*, 1996, vol. 8, fasc. 14, pagg. 57 ss.

- ST. CLAIR W., 'Lord Elgin & the Marbles – The Controversial History of the Parthenon Sculptures', Oxford University Press/Oxford, 1998
- STECKER R., 'Artworks. Definition, Meaning, Value', Pennsylvania State University Press/Philadelphia, 1997
- STEINER K.L., 'Dealing with Laundering in the Swiss Art Market: New Legislation and its Threat to Honest Traders', in *Case Western Reserve Journal of International Law*, 2017, vol. 49, fasc. 1, pagg. 351 ss.
- STEWART P., 'Roman art', Oxford University Press/Oxford, 2004
- STOTT P.H., 'The World Heritage Convention and the National Park Service, 1962-1972', in *The George Wright Forum*, 2011, vol. 28, fasc. 3, pagg. 179 ss.
- STOYANOV D., 'The Conflict Between the Legal Interests of the Original Owner and the Good Faith Acquirer of Movable – A Comparative Overview of the Solutions', in *Lex et Scientia International Journal*, 2015, vol. 22, fasc. 1, pagg. 93 ss.
- STRONG E., 'L'arte in Roma antica', Istituto italiano d'arti grafiche/Bergamo, 1929
- SULLIVAN S./MACKAY R. (a cura di), 'Archaeological Site: Conservation and Management', Getty Publications/Los Angeles, 2012
- SWENSON A., 'The Rise of Heritage – Preserving the Past in France, Germany and England, 1789-1914', Cambridge University Press/New York, 2013
- TAMBURINO G., voce 'Pertinenze (dir.priv.)', in *Enciclopedia del diritto*, 1983, vol. XXXIII
- TAMPIERI T., 'La vendita di opera d'arte – Fra tutela e mercato', CLUEB/Bologna, 2006
- TANNER, J. *The Invention of Art History in Ancient Greece: Religion, Society and Artistic Rationalisation*, Cambridge University Press/Cambridge, 2006
- TAŞDELEN A., 'The Return of Cultural Artefacts: Hard and Soft Law Approaches', Springer/Berlino, 2016
- THEURICH S., 'Alternative Dispute Resolution in Art and Cultural Heritage – Explored in the Contest of the World Intellectual Property Organization's Work', in: K. ODENDAHL/P.J. WEBER (a cura di), *Kulturgüterschutz - Kunstrecht - Kulturrecht: Festschrift für Kurt Siehr zum 75. Geburtstag aus dem Kreise des Doktoranden-*

*und Habilitandenseminars "Kunst und Recht"*, Nomos/Baden-Baden, 2010, vol. 8, pagg. 569 ss.

THORNBERRY E., 'UK withdrawal from Unesco would be historical and cultural vandalism', in *The Guardian*, 13 novembre 2018, reperibile alla pagina web: <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2018/nov/13/uk-withdrawal-unesco-historical-cultural-vandalism-emily-thornberry>>

TOMAN J., 'The Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict', Dartmouth/Aldershot, 1996

TORELLI M./ MENICHETTI M./GRASSIGLI G.L., 'Arte e archeologia del mondo romano', Longanesi/Milano, 2008

TORGGLER B./ABAKOVA M./RUBIN A./VRDOLJAK A.F. (a cura di), 'Evaluation of UNESCO'S Standard-setting Work of the Culture Sector. Part II – 1970 Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property. Final Report', aprile 2014, IOS/EVS/PI/133 REV.2

Torre A. (a cura di), 'Common Law. Protagonisti e Idee nella storia di un sistema giuridico (studi in memoria di Francesco de Franchis)', Maggioli/Rimini, 2015

TORRE A., 'La Magna Carta: un fondamentale contributo alla costruzione della *common law* e dello stato inglese', in: A. Torre (a cura di), *Common Law. Protagonisti e Idee nella storia di un sistema giuridico (studi in memoria di Francesco de Franchis)*, Maggioli/Rimini, 2015, pagg. 39 ss.

TORRE A./V. TIGRINO, 'Beni comuni e località: una prospettiva storica', in *Ragion pratica*, 2013, vol. 41, fasc. 2, pagg. 333 ss.

TOSCO C., 'I beni culturali. Storia, tutela e valorizzazione', il Mulino/Bologna, 2014

TOSTI J., 'Les fresques des Casanoves', in *D'Illes et d'ailleurs*, reperibile alla pagina web: <<http://www.ille-sur-tet.com/la-mairie/culture/la-ville/fresques-de-casenoves.html>>

TYLOR E.B., *Primitive Culture – Researches into Development of Mythology, Philosophy, Religion, Language, Art, and Custom*, John Murray/Londra, 1920

UDINA M., 'Elementi di diritto internazionale privato', Padova, 1930

UGOLINI S., *sub art. 1153*, in: M. Franzoni/R. Rolli/G. De Marzo (a cura di), *Codice civile commentato*, Giappichelli/Torino, 2018, pagg. 1536 ss.

- ULPH J., 'Exercising Due Diligence in Art Transactions, in *Art Antiquity and Law*, 1998, vol. 3, fasc. 4, pagg. 323 ss.
- ULPH J./SMITH I. (a cura di), 'The Illicit Trade in Art and Antiquities – International Recovery and Criminal and Civil Liability', Hart Publishing/Portland, 2012
- UNESCO, 'Desirability of Drafting an International Convention Concerning the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property', Parigi, 22 Agosto 1968, UNESCO Doc. 15 C/15
- UNIDROIT (a cura di), 'The protection of Cultural Property. Study requested by UNESCO from UNIDROIT concerning the international protection of cultural property in the light in particular of the UNIDROIT draft Convention providing a Uniform Law on the Acquisition in Good Faith of Corporeal Movables of 1974 and of the UNESCO Convention of 1970 on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (prepared by G. REICHELDT)', Roma, 1986
- UNIDROIT Secretariat, 'Committee of Governmental Experts on the International Protection of Cultural Property. Working documents submitted during the fourth session of the committee (Rome, 29 September to 8 October 1993)', Roma, 1994, Study LXX, Doc. 47
- UNIDROIT Secretariat, 'Report on the third session of the Unidroit study group on the International Protection of Cultural Property (Rome, 29 September to 8 October 1993)', Roma, 1994, Study LXX, Doc. 18,
- UNIDROIT SECRETARIAT, 'Report on the fourth session of the Committee of Governmental Experts on the International Protection of Cultural Property (Rome, 29 September to 8 October 1993)', Roma, 1994, Etude LXX, Doc. 48
- UNIDROIT SECRETARIAT, 'The International Protection of Cultural Property. Summary report on the second session of the UNIDROIT study group on the international protection of cultural property, held at the seat of the Institute from 13 to 17 April 1989', Roma, 1989
- UNIDROIT SECRETARIAT, 'The International Protection of Cultural Property. Summary report on the fourth session of the UNIDROIT study group on the international protection of cultural property, held at the seat of the Institute from 29 September to 8 October 1993', Roma, 1994
- UNIDROIT SECRETARIAT, 'UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects: Explanatory Report', in *Uniform Law Review*, 2001, vol. 6, fasc. 3, pagg. 476 ss.

- VACCA L. (a cura di), 'Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica. Atti del Congresso Internazionale Pisa-Viareggio-Lucca 17-21 aprile 1990', Giuffrè/Milano, 1991
- VADI V./SCHNEIDER H.E.G.S. (a cura di), 'Art, Cultural Heritage and the Market – Ethical and Legal Issues', Springer/Berlino, 2014
- VAN GINKEL H., 'Cultural Heritage, Identity Formation and Change in a Globalizing World', in: L. Wong (a cura di), *International Conference: Globalization and Intangible Cultural Heritage – 26-27 August 2004, Tokyo*, UNESCO/Parigi, 2005, pagg. 22 ss.
- VAN WOUDEBERG N., 'Immunity from seizure: a legal exploration', in: S. Pattersson/M. Hagedorn-Saupe/T. Jyrkkio/A. Weij, *Encouraging Collections Mobility – A Way Forward for Museums in Europe*, Finnish National Gallery/Helsinki, 2000, pagg. 184 ss.
- VAN WOUDEBERG N., 'State Immunity and Cultural Objects on Loan', Martinus Nijhoff/Leiden, 2012
- VECCO M., 'A definition of cultural heritage: From the tangible to the intangible', in *Journal of Cultural Heritage*, 2010, vol. 11, fasc. 3, pagg. 321 ss.
- VECCO M., 'L'evoluzione del concetto di patrimonio culturale', FrancoAngeli/Milano, 2007
- VERDE S., 'Cultura senza capitale. Storia e tradimento di un'idea italiana', Marsilio Editori/Venezia, 2014
- VIGNERON S., 'Protecting Cultural Objects: Enforcing the Illicit Export of Foreign Cultural Objects', in: V. Vadi/H.E.G.S. Schneider (a cura di), *Art, Cultural Heritage and the Market – Ethical and Legal Issues*, Springer/Berlino, 2014, pagg. 117 ss.
- VITALE E., 'Quale tempo per i beni comuni?', in *Ragion pratica*, 2013, vol. 41, fasc. 2, pagg. 391 ss.
- VLAS P., *sub* Art. 60, in: U. Magnus/P. Mankowski (a cura di), 'Brussels I Regulation', Sellier/München 2012, pagg. 811 ss.
- VOGEL L., 'Jurisdiction and Recognition of judgments since the Brussels I Recast Regulation', Bruylant/Bruxelles, 2015
- VITTA E., 'Diritto internazionale privato', Unione Tipografico-Editrice Torinese/Torino, vol. I, 1972



- VON SAVIGNY F.C., 'Vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft', Mohr und Zimmer/Heidelberg, 1814
- VOULGARIS I., 'Les principaux problemes soulevés par l'unification du droit regissant les biens culturels', in *Uniform Law Review*, 2003, vol. 8, pagg. 541 ss.
- VRDOLJAK A.F., 'History and Evolution of International Cultural Heritage Law: through the question of the removal and return of cultural objects', in: *Proceedings of the Expert Meeting and First Extraordinary Session of the Intergovernmental Committee for Promoting the Return of Cultural Property to Its Countries of Origin or Its Restitution in Case of Illicit Appropriation, Seoul, 25 to 28 November 2008*, reperibile alla pagina web: <<https://ssrn.com/abstract=1336359>>
- VUILLE V./FERLAND J./RENOLD M.-A., 'Affaire 25 objets d'art précolombien – Lempertz c. Etat de Rhénanie-du-Nord-Westphalie', Plateforme ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Centre du droit de l'art, Université de Genève
- WALBANK F.W., 'Nationality as a Factor in Roman History', in *Harvard Studies in Classical Philology*, 1972, vol. 76, pagg. 145 ss.
- WALTON K.L., 'Categories of Art', in *The Philosophical Review*, 1970, vol. 79, fasc. 3, pagg. 334 ss.
- WATSON P., 'The Caravaggio Conspiracy', Penguin/Londra 1983
- WATSON P./TODESCHINI C., 'The Medici conspiracy – The illicit journey of looted antiquities, from Italy's tomb raiders to the world's greatest museums', BBS Public Affairs/New York, 2006
- WEBER C.M., 'The Extension of the Voidable Title Principle Under the Code', in *Kentucky Law Journal*, 1961, vol. 49, pagg. 437 ss.
- WELLER M., 'Study on the European added value of legislative action on cross-border restitution claims of works of art and cultural goods looted in armed conflicts and wars with special regard to aspects of private law, private international law and civil procedure', in: C. Salm (a cura di), *Cross-Border restitution claims of looted works of art and cultural goods*, Allegato I
- WELLER M., 'The Safeguarding of Foreign Cultural Objects on Loan in Germany', in *Aedon*, 2009, fasc. 2, reperibile alla pagina web: <<http://www.aedon.mulino.it/archivio/2009/2/weller.htm>>
- WELLINGTON GAHTAN M./PEGAZZANO D. (a cura di), 'Museum Archetypes and Collecting in the Ancient World', Brill/Leiden, 2014

- WHEELER M., 'Arte e architettura romana', Rusconi/Milano, 1990.
- WHITBY-LAST K., *Article 1 – Cultural Landscapes*, in: F. Francioni (a cura di), *The 1972 World Heritage Convention. A Commentary*, Oxford University Press/New York, 2008, pagg. 51 ss.
- WILSON D.M., 'The British Museum. A History', British Museum Press/Londra, 2002
- WOLCHER L., 'The Meaning of the Commons', 13 marzo 2009, reperibile alla pagina web: <<https://www.youtube.com/watch?v=sz8EpvK3CII>>
- WONG L. (a cura di), 'International Conference: Globalization and Intangible Cultural Heritage – 26-27 August 2004, Tokyo', UNESCO/Parigi, 2005
- WOODS S., 'L'azione dell'FBI nella lotta al traffico illecito di opere d'arte negli Stati Uniti d'America', in: Comando Carabinieri Tutela Patrimonio Artistico (a cura di), *La circolazione illecita delle opere d'arte: principio della buona fede: atti del 6. Convegno internazionale Italia – Spagna: 12-16 giugno 2000*, Bollettino di Numismatica, Roma, 2001, n. 36 (supplemento), pagg. 115 ss.
- YUSUF A.A., 'Article 1 – Definition of Cultural Heritage', in: F. Francioni (a cura di), *The 1972 World Heritage Convention. A Commentary*, Oxford University Press/New York, 2008, pagg. 24 ss.
- YUSUF A.A. (a cura di), 'Elaboration de règles internationales sur l'éducation, la science et la culture', Martinus Nijhoff et Editions UNESCO/Leiden, 2007, vol. I
- ZACHARIAE C.S., 'Corso di diritto civile francese', Pe' Tipi di Giuseppe Carluccio/Napoli, 1846
- ZANKER P., 'Arte romana', Laterza/Roma, 2008
- ZANKER P., 'Augusto e il potere delle immagini', Einaudi/Torino, 1989
- ZANKER P., 'In Search of the Roman Viewer', in *Studies in the History of Art*, vol. 49, pagg. 178 ss.
- ZANKER P., 'Un'arte per l'impero. Funzione e intenzione delle immagini nel mondo romano', Electa/Milano, 2002
- ZANNINO L., 'Beni pubblici, beni comuni', in *Le Carte e la Storia*, 2010, fasc. 1, pagg. 15 ss.
- ZAROBELL J., 'Art and Global Economy', University of California Press/Oakland, 2017

ZERBE R.M., 'Immunity from Seizure for Artworks on Loan to United States Museums', in *Northwestern Journal of International Law & Business*, 1985, vol. 6, fasc. 4, pagg. 1121 ss.

ZWEIGERT K., 'Rechtsvergleichend-kritisches zum gutgläubigen Mobiliarerwerb', in *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 1958, vol. 23, pagg. 1 ss.